

FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE RONDÔNIA – UNIR, *CAMPUS*
CACOAL/RO.
DEPARTAMENTO DE DIREITO

A DISCRICIONARIEDADE PARA O EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA DA
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA MUNICIPAL NO CONTROLE DE TRÂNSITO E
TRÁFEGO

José Isidório dos Santos

Cacoal-RO,
2008.

JOSÉ ISIDORIO DOS SANTOS

A DISCRICIONARIEDADE PARA O EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA DA
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA MUNICIPAL NO CONTROLE DE TRÂNSITO E
TRÁFEGO

Monografia apresentada à Banca Examinadora da Fundação Universidade Federal de Rondônia *Campus* Cacoal-RO, como exigência parcial para obtenção de grau de Bacharel em Ciências Jurídicas, sob a orientação do **Professor Especialista Telmo de Moura Passareli**.

Cacoal-RO,
2008.

PARECER DE ADMISSIBILIDADE DO PROFESSOR ORIENTADOR

O Acadêmico **JOSÉ ISIDÓRIO DOS SANTOS**, desenvolveu o Trabalho de Conclusão de Curso de Direito – TCC, sobre o tema: **A DISCRICIONARIEDADE PARA O EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA MUNICIPAL NO CONTROLE DE TRÂNSITO E TRÁFEGO**, obedecendo aos critérios do Projeto de Monografia apresentado ao Departamento de Direito da Fundação Universidade Federal de Rondônia – Unir, *Campus* de Cacoal/RO.

O acompanhamento foi efetivo, tendo o desenvolvimento do trabalho observado os prazos fixados pelo Departamento de Direito.

Assim sendo, o Acadêmico está apto para a apresentação expositiva de sua Monografia junto à Banca Examinadora.

Cacoal/RO, 12 de março de 2008.

Professor Esp. Telmo de Moura Passareli
Orientador

JOSÉ ISIDORIO DOS SANTOS

**A DISCRICIONARIEDADE PARA O EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA DA
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA MUNICIPAL NO CONTROLE DE TRÂNSITO E
TRÁFEGO**

AVALIADORES

Professor Esp. Telmo de Moura Passareli 1º Avaliador	-	Nota
Professor Ms Gilson Tetsuo Miyakava 2º Avaliador	-	Nota
Professora Esp. Claudinéia Duarte da Silva Gomes 3º Avaliadora	-	Nota
Média Final		

DECLARAÇÃO DE AUTORIA

Eu, **José Isidório dos Santos**, acadêmico devidamente matriculado no 10º período do Curso de Ciências Jurídicas da Fundação Universidade Federal de Rondônia – UNIR, *Campus* de Cacoal. **Declaro** para todos os fins que o trabalho monográfico intitulado **A Discricionariedade Para o Exercício do Poder de Polícia da Administração Pública Municipal no Controle de Trânsito e Tráfego**, foi por mim desenvolvido.

Presidente Médici/RO, 12 de março de 2008.

José Isidório dos Santos

Dedico ao nosso Deus, Pai Todo Poderoso criador de todo o universo que por sua benevolência, misericórdia e fidelidade sempre me acompanha.

Agradeço aos meus pais Juraci e Maria, exemplos de humildade e perseverança, mesmo com pouca instrução souberam-me criar, assistir-me e educar-me.

Aos meus irmãos Edmilson, Rogério e Regiane que sempre me apoiaram e compartilharam desta minha vitória.

A minha esposa Simone que ao longo de nossa união sempre está ao meu lado.

Aos amigos e familiares que direta e indiretamente me auxiliaram, recebam minha gratidão e ternura.

Aos Professores e toda equipe técnica que compõe o quadro de pessoal da Unir, *Campus Cacoal/RO*, obrigado.

Ao orientador Professor Especialista Telmo de Moura Passareli que não mediu esforços auxiliando-me para a conclusão desta Monografia, meu muito obrigado.

O poder de polícia é o que tem por fim assegurar às pessoas a vida, a integridade, a saúde, a comodidade, a segurança e a propriedade e prossegue afirmando que a União, os Estados e Municípios, por seus órgãos do governo hão de possuir, dessa autoridade, a porção necessária para habilitá-los a desempenhar as suas funções de governo.

Rui Barbosa

Preservar a vida através do respeito às pessoas, principalmente no trânsito, é um princípio para mudar para viver melhor.

Sérgio Ramos

RESUMO

SANTOS, José Isidório dos. A Discricionariedade Para o Exercício do Poder de Polícia da Administração Pública Municipal no controle de Trânsito e Tráfego, 70 folhas. Trabalho de Conclusão de Curso. Fundação Universidade Federal de Rondônia – Unir, *Campus* de Cacoal, 2008.

O presente trabalho examina o instituto do Poder de Polícia, suas origens, evolução e vantagens para a Administração Pública Municipal em relação ao Trânsito e Tráfego local. Demonstra-se que este poder surgiu na Grécia antiga e que se faz presente nos dias atuais, ganhando mais extensão no campo de atuação. O mesmo é uma faculdade da livre conveniência e oportunidade da Administração Pública no controle de Trânsito e Tráfego de impor sanções aos que desrespeitam as normas estabelecidas no Código de Trânsito Brasileiro, procurando evitar a morte de milhares de pessoas, o sofrimento dos familiares e vítimas, gastos ao erário público com tratamento hospitalares e outras dificuldades e com isso administrando um trânsito seguro. Para isso é necessário que os mesmo municipalizem o trânsito local integrando-se ao Sistema Nacional de Trânsito e exercendo de uma vez por toda o Poder de Polícia que sempre buscaram e que agora fora coroado com o advento do Código de Trânsito Brasileiro.

Palavras – Chave: Poder de Polícia. Discricionariedade. Municipalização.

ABSTRACT

SANTOS, José Isidório dos. A Discrecionalidade Para o Exercício do Poder de Polícia da Administração Pública Municipal no controle de Trânsito e Tráfego, 70 folhas. Trabalho de Conclusão de Curso. Fundação Universidade Federal de Rondônia – Unir, *Campus* de Cacoal, 2008.

This paper examines the Office of the Police Power, its origins, evolution and benefits for the Municipal Public Administration regarding the transit and local traffic. It shows that this power arose in ancient Greece, which is present in the present day, gaining more scope in the field of action. The same is a faculty of free convenience and timeliness of Public Administration in control of transit and traffic to impose sanctions on which flout the rules laid down in the Code of Transit Brasileiro, avoiding the death of thousands of people, the suffering of families and victims, spending the public purse with hospital treatment and others difficulties and thus administering a transit insurance. For this it is necessary that even them municipalize the local traffic to the National System of Transit and acting once and for all the Power Police have always sought and which now outside crowned with the advent of the Code of Transit Brasileiro.

Words - Key: Power of Police. Discrecionalidade. Municipalization.

SUMÁRIO

1 - INTRODUÇÃO	13
2 – ORIGEM E HISTÓRIA DO PODER DE POLÍCIA	15
2.1 – GRÉCIA	15
2.2 – ROMA	18
2.3 – ÉPOCA FEUDAL	20
2.4 – ESTADO POLÍCIA	21
2.5 – ESTADO LIBERAL	22
3 – PODER DE POLÍCIA	24
3.1 – INTRODUÇÃO	24
3.1.1 – A origem da expressão e o Poder de Polícia no Direito Brasileiro	26
3.2 – CONCEITO	26
3.3 – FUNDAMENTO	29
3.4 - CARACTERÍSTICAS	30
3.5 – OBJETO, MOTIVO E FINS	31
3.6 – COMPETÊNCIA	32
3.7 – SENTIDO AMPLO E ESTRITO	33
3.8 – DISTINÇÃO ENTRE POLÍCIA ADMINISTRATIVA E POLÍCIA JUDICIÁRIA	34
3.9 – DISCRICIONARIEDADE DO PODER DE POLÍCIA	36
3.10 – MANIFESTAÇÃO DA ATRIBUIÇÃO DE POLÍCIA	40
3.11 – LIMITES DA ATRIBUIÇÃO DE POLÍCIA	41
3.12 – CAMPOS DE ATUAÇÃO	41
3.13 – O ATO DE POLÍCIA	42
3.14 – AUTO-EXECUTORIEDADE DO ATO DE POLÍCIA	43

3.15 - INDELEGABILIDADE.....	45
3.16 – COERCIBILIDADE E SANÇÕES	47
3.17 – CONTROLE DO ATO DE POLÍCIA.....	49
3.18 – POLÍCIA GERAL E POLÍCIA ESPECIAL	50
4 - O TRÂNSITO	51
4.1 – INTRODUÇÃO	51
4.2 – SIGNIFICADO DE TRÂNSITO E TRÁFEGO	53
4.3 – DEFINIÇÃO E COMPOSIÇÃO DO SISTEMA NACIONAL DE TRÂNSITO.....	54
4.4 – O PAPEL DO MUNICÍPIO.....	55
4.5 – O DEVER DOS MUNICÍPIOS DE SE INTEGRAREM NO SISTEMA NACIONAL DE TRÂNSITO	56
4.6 – REQUISITOS PARA OS MUNICÍPIOS SE INTEGRAREM NO SISTEMA NACIONAL DE TRÂNSITO.....	59
5 – POLÍCIA DE TRÂNSITO E TRÁFEGO	61
5.1 – COMPETÊNCIAS PARA FISCALIZAÇÃO DE POLÍCIA DE TRÂNSITO NO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO	65
CONCLUSÃO	67
REFERÊNCIAS.....	69

1 - INTRODUÇÃO

O Poder de Polícia surgiu na Grécia antiga com o objetivo de controlar e reger as regras básicas da urbe, onde cidadãos não conheciam sua liberdade e não tinham noção de seus direitos.

O Príncipe que antes detinha todo o poder onde controlava tudo, teve o mesmo transportado para o Estado que passou a editar leis atribuindo direitos e impondo sanções aos que desrespeitam e não cumpre com suas normas, sempre em benefício da coletividade.

Este poder ganhou mais espaço ampliando seu campo de atuação, seja na proteção à saúde, ao meio ambiente, ao trânsito e tráfego, no combate a poluição das águas, etc.

O mesmo pertence ao campo do Direito Administrativo sendo de livre conveniência e oportunidade da Administração Pública de exercer esta discricionariedade sempre em busca de restringir direitos em busca do bem comum.

Os Municípios sempre buscaram exercer o Poder de Polícia de Trânsito e Tráfego onde não era concedido na legislação e só lograram êxito com o advento do Código de Trânsito Brasileiro instituído pela Lei Federal nº9.503/97.

O objetivo central é demonstrar que o Poder Público Municipal, usando de suas atribuições legais e a discricionariedade atribuída por lei, deve ser integrados ao Sistema Nacional de Trânsito para que possa ter competência para realizar a fiscalização de trânsito municipal (conforme preceitua o art. 24, § 2º do Código de Trânsito Brasileiro). Isso deve ser feito além de outras atribuições previstas no mesmo artigo, caso contrário o Município não poderá autuar ou aplicar penalidades de trânsito, pois lhe faltará competência legal para exercer tal atividade. Da mesma forma não poderá delegar a fiscalização para que o Estado, através da Polícia Militar, realize a fiscalização de competência municipal, pois para celebrar

convênio para tal ato se faz necessário que os conveniados sejam integrantes do Sistema Nacional de Trânsito conforme estabelece o art. 25 do Código de Trânsito Brasileiro.

Ademais, são os Municípios que conhecem as peculiaridades locais e precisam exercer este poder para coibirem que infratores continuem desrespeitando as normas de trânsito evitando dessa forma a morte de milhares de pessoas, os sofrimentos das famílias e vítimas sobreviventes, além de gastos ao erário.

É por esta razão que os Administradores Municipais devem oferecer aos cidadãos, condições e meios para que se tornem capazes de compreender os princípios de liberdade, de comunicação e de colaboração para transformar sua realidade cotidiana em condições indispensáveis para a construção de um trânsito mais seguro, consciente e humano.

2 – ORIGEM E HISTÓRIA DO PODER DE POLÍCIA

2.1 – GRÉCIA

Percebe-se que desde os primórdios da humanidade, precisamente na Grécia Antiga que a Administração Pública é dotada de poderes instrumentais que garantem o desempenho das atribuições de seus governos que lhe são legalmente definidas.

Segundo o ensinamento do mestre Meirelles¹:

As origens do poder de polícia remontam às cidades gregas da Antigüidade (*polis*), onde a vigilância pública fora tão necessária como o é, presentemente, nas modernas metrópoles. Da *polis* grega esse poder de vigilância se trasladou para a *urbs* romana, sob a designação latina *politia*, que nos deu o vocábulo português polícia.

Verificando esta linha de pensamento observa-se que esse poder de vigilância não se modificou, apenas ganhou maior extensão com o correr dos tempos e a crescente ampliação das funções do Estado moderno, ou seja, ficou mais ativo, mais intervencionista na propriedade particular e nas atividades individuais, através das limitações administrativas, em benefício do bem-estar da coletividade por maior segurança jurídica.

1. MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 21 ed. – Malheiros Editores Ltda, 1996, p. 93.

Nesta mesma linha de pensamento GORDILLO e DIEZ, citado por Beznos²:

O termo “polícia” origina-se da palavra grega *politéia*, que conforme salienta Agustín A. Gordillo servia para designar a totalidade das atividades estatais, na organização da *Polis* (Cidade-Estado). Nesse sentido, ensina Diez que a teoria política da Cidade-Estado grega e da Civitas Romana considerava o Poder e a Sociedade não como elementos autônomos que tivessem sua própria órbita de existência e ação, mas sim, como mutuamente travados e articulados.

Veja-se o pensamento de DIEZ citado pelo o mesmo autor em sua brilhante obra designando o significado da palavra polícia³:

Do ponto de vista terminológico a palavra “polícia” deriva do termo latino *politia*, procedente do grego *politéia* que significa constituição da cidade, constituição do Estado e num sentido referente à Administração Pública, governo. Designava-se com essa palavra o ordenamento político do Estado, qualquer que fosse o seu regime. Chega tal termo a identificar-se com o conjunto das atividades estatais, compreendendo o governo em seu conceito mais amplo de administração estatal.

Nesse diapasão, segundo CRETELA JUNIOR, citado por Pompeu⁴ a palavra polícia designa pelo menos três acepções diferentes, com nítidos pontos de aproximação como sendo:

Num primeiro sentido, polícia é sinônimo de regras de polícia, conjunto de normas impostas ao cidadão pela autoridade pública, quando, então, toda regra de direito poderia ser compreendida como regra de polícia, no sentido amplo do termo.

Segundo o mesmo doutrinador a palavra polícia num segundo sentido seria o conjunto de atos de execução dos regulamentos, assim como das leis. É nesta segunda acepção que se distingue a polícia administrativa da polícia judiciária.

E prossegue afirmando:

O terceiro sentido da palavra polícia é aquele nome que se reserva às forças públicas encarregadas da execução das leis e regulamentos, isto é, dos agentes públicos de cuja atividade resulta a ordem pública.

2. BEZNOS, Clóvis, 1939. **Poder de Polícia** – São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1979, p. 01.

3. Ibidem, p. 01.

4. POMPEU, Cid Tomanik. **Regime Jurídico da Polícia das Águas Públicas; Polícia da Qualidade**. São Paulo, CETESB, 1976, p. 14.

Nesse diapasão impende destacar o entendimento da renomada autora Di Pietro⁵, destacando a origem do termo polícia o vocábulo polícia origina-se do grego *politéia*, sendo utilizado para designar todas as atividades da cidade-estado (*polis*), sem qualquer relação com o sentido atual da expressão.

Após uma profunda análise até então sobre a origem do termo polícia percebemos que “não se pode, com efeito, falar da existência de um conceito jurídico de poder de polícia na antiguidade clássica”. (BEZNOS, CLOVIS, 1979).

O cidadão grego nada mais era do que um indivíduo que pertencia inteiramente ao próprio Estado⁶, vejamos:

Na verdade, desconhecia o antigo grego o sentido da liberdade individual. De fato, é da religião que deriva a fundação Cidade grega. Pode-se dizer mesmo, que a própria cidade era constituída como se fosse uma igreja, resultando daí a sua força e onipotência e o império absoluto da religião sobre seus membros. Em sociedade organizada sobre tal base, é certo não se poder vislumbrar a liberdade individual.

Fica assim esclarecido que desde a Grécia Antiga o Poder do Estado sobre a liberdade individual, bens e até mesmo no sentimento do indivíduo era conhecido por todos os cidadãos, e se fazia que obedecessem⁷.

O homem grego nada conhecia que fosse independente da própria cidade, seu próprio corpo pertencia ao Estado, e era voltado à sua defesa. Apenas, para que se tenha idéia da dedicação ao Estado que se impunha ao indivíduo, considere-se que em Atenas e em Esparta era o serviço militar obrigatório por toda a vida. Os bens dos habitantes da Cidade-Estado estavam sempre à disposição da *Polis*, e se a cidade necessitasse de dinheiro, podia ordenar às mulheres lhe entregassem suas jóias, aos credores que abrissem mão de seus créditos, aos possuidores de oliveiras que cedessem, gratuitamente, o azeite fabricado. Tinha o Estado o direito de proibir a existência a cidadãos disformes ou monstruosos.

As liberdades individuais que hoje conhecemos com certeza os indivíduos da Grécia jamais a conheceram.

O cidadão grego jamais conhecia o que era a liberdade individual.

5. DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo** – 7. ed. – São Paulo: Atlas, 1996, p. 92.

6. Ibidem, p. 2.

7. Ibidem, p. 3.

2.2 - ROMA

Na Grécia os cidadãos pertenciam ao Estado e não tinha conhecimento de sua liberdade, com efeito, fica nítido que nesta época os cidadãos tinham conhecimento de sua liberdade e de seus direitos o que fez nascer em Roma à distinção do direito privado e público⁸, veja-se:

A princípio são semelhantes às situações de Roma antiga com a dos povos gregos. Entretanto, a magnífica atividade de Roma em relação aos povos conquistados, fonte de enormes riquezas e de escravos, trouxe como consequência o desdobramento da primitiva unidade do direito, em direito privado, *jus privatus*, e direito público, *jus publicus*. Tal divisão do direito tornou-se necessária quando se reconheceu a existência a favor do Estado de um setor que compreendia bens humanos e patrimoniais, distinto daquele que dizia respeito aos particulares.

Tais direitos trouxeram aos cidadãos romanos benefícios, mas inúmeras restrições em sua vida⁹:

A elasticidade do conceito de propriedade impõe então, restrições ao seu exercício. Tais restrições podiam ser ditadas em razão do interesse público ou do privado e ser impostas pela moral e pela autoridade pública ou, ainda, pela autoridade jurisdicional. Já no direito primitivo, fora imposto que entre os prédios rústicos devida existir um espaço livre de 5 pés (limes); a mesma restrição existia para prédios urbanos (ambitos). O desenvolvimento das construções citadinas fez com que variassem muito, no decorrer dos séculos, as distâncias legais entre os edifícios e a faculdade de rasgar janelas e aberturas para entrada de luz. Tais estipulações se multiplicaram no período do Baixo Império, contra o princípio originário, pelo qual se outorgava a todo proprietário o poder de abrir janelas defronte ao terreno do vizinho, e de fechar e obstruir com as suas construções, as janelas do mesmo.

Com efeito, fica nítido “que a noção de polícia administrativa já se fazia sentir no Império Romano” (BEZNOS, CLOVIS, 1979).

Nesse sentido, observamos com clareza a verdadeira acepção da polícia e, conseqüentemente o poder do Estado para solucionar os conflitos entre os

8. Ibidem, p. 6.

9. Ibidem, p. 8.

cidadãos romanos, haja vista, que o surgimento de direitos, trouxe como conseqüências limitações em prol da coletividade¹⁰, conforme se pode vislumbrar:

A expansão do Império Romano trouxe como conseqüência o aparecimento de problemas legais, que fizeram emergir uma concepção política de polícia. De fato, é, inicialmente, no que diz respeito aos problemas legais emergentes das relações “de gentes” que se observa, com a expansão romana, o desenvolvimento de uma concepção política de polícia. Delineia-se a primeira questão com as reclamações dos latinos a quem se entregou por fim o direito da cidadania romana, com exclusão do direito de sufrágio e da prerrogativa do *connubium*. Mais tarde sobreveio o reconhecimento do direito dos aliados italianos sobre seus bens, suscetível de converter-se juridicamente em propriedade. Finalmente, resolveu-se o problema administrativo das províncias imperiais, criando-se para os povos emergidos da barbárie, como os da Gália e da Ibéria, verdadeiros regimes municipais, ocorrendo como salienta Valeri: “o paradoxo de que enquanto os imperadores sufocavam as liberdades políticas romanas, fomentavam, em troca, as liberdades municipais das províncias, talvez para que fossem assimilando, paulatinamente, o processo das cidades itálicas, e assim se aproximando de Roma. Por isso Ulpiano definia as Municipalidades como “aquelas cidades que recebidas em Roma tornavam-se participantes de seus benefícios” e Paulo agregava que chamavam-se Municípios “porque conseguiam os benefícios civis”. Os benefícios eram a liberdade, as magistraturas, os sufrágios etc., enquanto que suas atribuições se reduziam aos interesses internos: cerimônias religiosas, administração de bens, segurança, higiene e outras. Tais cargos municipais eram eletivos e anuais: os *duunviros* – poder executivo – os *ediles* – poder de polícia – o *curator-reipublicae* – fiscal do Estado – e o defensor *civitatis*”.

Segundo o entendimento de VALERI citado por Beznos, fica nitidamente esclarecido que o poder de polícia romano prevalecia para solucionar os conflitos naquela época¹¹.

Ao adotar o mundo romano a tradição socialista dos platônicos na organização estadual e a tradição individualista dos juristas latinos na propriedade privada, é possível compreender que o poder de polícia, joga ali um sol primordial como projetor da realidade político-social. Ainda na época sombria da dissolução imperial dos fins do século III, infiltraram-se medidas de regulação policial do velho Estado socialista, tal como, o “*Editum de prettis rerum venalium*”.

Como se vê em Roma, a função policial se mostra como guardião do equilíbrio entre a relação indivíduo e bem comum. No entanto, esses direitos estavam voltados para o poder do Império Romano, e não propriamente para os indivíduos.

10. Ibidem, p. 9.

11. Ibidem, p.10.

2.3 – ÉPOCA FEUDAL

Fica nítido que “nessa época a peculiaridade da relação poder-sociedade é marcada por elementos econômicos, políticos e jurídicos” (BEZNOS, CLOVIS, 1979).

Tinha o príncipe um poder que mais tarde fora transportado para o Estado conforme o entendimento de CRETELA JUNIOR citado por Braz¹²:

Na Idade Média, durante o período feudal, o príncipe era detentor de um poder conhecido como *jus politiae*, poder este que acobertava tudo o que era necessário à boa ordem da sociedade sob a autoridade do Estado, que ele representava. Esse poder foi, no correr evolutivo do tempo, transportado da pessoa do príncipe para o Estado.

Na abalizada voz de FALLA citado por Braz tinha o príncipe normas que se colocava fora do alcance dos Tribunais¹³:

Posteriormente, em fins do século XV, o *jus politiae* volta a designar, na Alemanha, toda a atividade do Estado, compreendendo poderes amplos de que dispunha príncipe, de ingerência na vida privada dos cidadãos, incluindo, sua vida religiosa e espiritual, sempre sob o pretexto de alcançar a segurança e o bem-estar coletivo. No entanto, logo se estabeleceu uma distinção entre a polícia e a justiça; a primeira compreendia normas baixadas pelo príncipe, relativas à Administração, e eram aplicadas sem possibilidade de apelo dos indivíduos aos Tribunais; a segunda compreendia normas que ficavam de fora da ação do príncipe e que eram aplicadas pelos juízes. Esse direito de polícia do príncipe foi sofrendo restrições em seu conteúdo, deixando de alcançar, paulatinamente, primeiro as atividades eclesiásticas, depois as militares e financeiras, chegando a um momento em que se reduziam as normas relativas à atividade interna da Administração. Posteriormente, ainda, passou-se a ligar a polícia à idéia de coação; nesse momento, começou-se a distinguir a atividade de polícia das demais atividades, hoje chamadas serviço público e fomento.

12. BRAZ, Petrônio. **Tratado de Direito Administrativo** – Volume I – Direito Administrativo e Direito Municipal – Leme/SP: Mundo Jurídico, 2006, p.125.

13. Opus cit., p. 125.

Nesta linha de pensamento o renomado autor BEZNOS¹⁴:

Tinha o Príncipe nessa época poderes, e, entre eles, o de arrecadar tributos condicionados à aprovação das cortes. Começa a tomar corpo, então, entre os seus poderes, o chamado *ius policei*, que se apresentava como aquilo que era necessário na busca da boa ordem da coisa pública. Caracterizava-se esse conceito por não depender de qualquer pacto anterior com o povo, e, por consequência, não ensejar a suposição de qualquer obrigação recíproca do Príncipe para com o povo, e nem tampouco qualquer limitação ou condição ao seu exercício.

Conclui-se que o príncipe em nome da boa ordem da coisa pública detinha o poder de polícia que mais tarde fora transportado da pessoa do mesmo para o Estado.

2.4 – ESTADO POLÍCIA

Com o passar dos tempos, precisamente “no século XIV cria o direito francês a palavra, polícia para designar os fins e a atividade do Estado. Empregou-se o termo, nessa época, em um sentido estrito para caracterizar a boa ordem, a ação de um Estado bem organizado” (BEZNOS, CLOVIS, 1979).

Conforme se assevera, neste período o poder de polícia não pertence mais ao príncipe, ficando vinculado à lei, conforme o entendimento de Braz¹⁵, pois dentro do Estado de Direito o poder de polícia não mais se limita à vontade do príncipe, nem mesmo à vontade do Estado através de seus agentes, por vincular-se à vontade da lei.

14. Opus cit., p.13.

15. Opus cit., p.125.

Nessa linha de pensamento a autora Di Pietro¹⁶.

Com o Estado de Direito, inaugura-se nova fase em que não se aceita mais a idéia de existirem leis a que o próprio príncipe não se submeta. Um dos princípios básicos do Estado de Direito é precisamente o da legalidade, em consonância com o qual o próprio Estado se submete às leis por ele mesmo postas.

Nesse período o príncipe não detém mais o poder de polícia, inaugurando-se uma nova fase onde todos devem se submeter à lei imposta pelo Estado.

2.5 – ESTADO LIBERAL

Nessa época os homens adquiriram direitos e o Estado fez jus ao poder de polícia com o objetivo de adequar o exercício dos direitos individuais ao bem-estar da sociedade.

Vejamos o entendimento da autora Di Pietro¹⁷:

Num primeiro momento, o Estado de Direito desenvolveu-se baseado nos princípios do liberalismo, em que a preocupação era a de assegurar ao indivíduo uma série de direitos subjetivos, dentre os quais a liberdade. Em consequência, tudo o que significasse uma interferência nessa liberdade deveria ter um caráter excepcional. A regra era o livre exercício dos direitos individuais amplamente assegurados nas Declarações Universais de Direitos, depois transpostos para as Constituições; a atuação estatal constituía exceção, só podendo limitar o exercício dos direitos individuais para assegurar a ordem pública. A polícia administrativa era essencialmente uma polícia de segurança.

E prossegue afirmando que em um segundo momento se inicia quando o Estado liberal começa a transformar-se em Estado intervencionista; a sua atuação não se limita mais à segurança e passa a estender-se também à ordem econômica e social.

16. Opus cit., p. 93.

17. Opus cit., p. 93.

Nesse diapasão impende destacar o entendimento do renomado autor Beznos¹⁸:

Nesse tempo, o poder central do Estado se despoja da arbitrariedade do príncipe, para somente atuar, através de normas jurídicas, declarando, ao mesmo tempo, que a inviolabilidade de certos direitos o impede de intervir no âmbito íntimo dos mesmos. Assim, reduz-se ao mínimo, a ingerência estatal na esfera privada dos direitos individuais. A ordem jurídica então, não só não faculta ao Estado a intervenção na órbita dos direitos privados, mas também, impede tal ingerência. O único bem comum a ser perseguido é aquele que diz respeito à segurança dos direitos adquiridos. Resume-se a atividade policial do Estado à manutenção da ordem e da segurança.

Ainda nos diz que compreendia-se no objeto da atuação policial, a segurança, a salubridade e a moralidade públicas, ficando reduzido o poder coativo do Estado, apenas no resguardo desses objetivos.

Para GORDILLO citado pelo ilustre autor Beznos o Estado só deveria intervir com a sua atuação policial, somente quando a boa ordem da comunidade se encontrasse em perigo, vejamos¹⁹:

Essa época representa o ponto culminante da noção jurídica do poder de polícia, uma vez que é dotado de fundamento político, fundamento jurídico e caracteres jurídicos específicos, que a diferenciam do resto da atividade estatal.

Percebe-se que nesse período o poder de polícia assegura aos indivíduos os direitos adquiridos, limitando-se a interferência do Estado para proteger a boa ordem pública somente quando os mesmos encontrassem em perigo.

18. Opus cit., p. 16.

19. Opus cit., p. 17.

3 – PODER DE POLÍCIA

3.1 - INTRODUÇÃO

O Executivo e o Legislativo no desempenho de suas funções constitucionais exercem o poder de polícia, poder este administrativo que é exercida sobre todas as atividades e bens que afetem ou possam vir a afetar as pessoas que compõem uma coletividade, mormente na área de saúde, da educação, dos costumes, lazer e diversão pública, trânsito, transportes, etc.

Com isso, contêm os abusos dos administrados em benefício do interesse e do bem-estar social.

Nesse sentido, necessário se faz mencionar o entendimento do ilustre mestre Gasparini²⁰, que preconiza:

O ordenamento jurídico confere aos administrados uma série de direitos relacionados com o uso, gozo e disposição da propriedade e com o exercício da liberdade, a exemplo do que está consignado nos incisos IV, XIII, XV e XXII do art. 5º da Constituição da República. O exercício desses direitos, apesar disso, não é ilimitado. Ao contrário, deve ser compatível com o bem-estar social ou com o próprio interesse do Poder Público, não podendo, assim, constituir obstáculo à realização dos objetivos do Estado ou da sociedade. Esse condicionamento da liberdade e da propriedade dos administrados aos interesses públicos e sociais é alcançado pela atribuição de polícia administrativa, ou, como é comumente designado, poder de polícia.

20. GASPARINI, Diógenes, 1934. **Direito Administrativo**. – 9. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2004, p. 122.

Segundo o entendimento do ínclito Professor Meirelles²¹:

Dentre os poderes administrativos figura, com especial destaque, o poder de polícia administrativa, que a Administração Pública exerce sobre todas as atividades e bens que afetam ou possam afetar a coletividade. Para esse policiamento há competências exclusivas e concorrentes das três esferas estatais, dada à descentralização político-administrativa decorrente do nosso sistema constitucional.

O Professor afirma:

Em princípio, tem competência para policiar a entidade que dispõe do poder de regular a matéria. Assim, sendo, os assuntos de interesse nacional ficam sujeitos à regulamentação e policiamento da União; as matérias de interesse regional sujeitam-se às normas e à polícia estadual, e os assuntos de interesse local subordinam-se aos regulamentos edilícios e ao policiamento administrativo municipal.

E acrescenta que:

Todavia, como certas atividades interessam simultaneamente às três entidades estatais, pela sua extensão a todo o território nacional (v.g., saúde pública, trânsito, transportes etc.), o poder de regular e de policiar se difunde entre todas as Administrações interessadas, provendo cada qual nos limites de sua competência territorial. A regra, entretanto, é a exclusividade do policiamento administrativo; a exceção é a concorrência desse policiamento.

Para corroborar o exposto acima, insta transcrever o entendimento do renomado mestre Mello²² que preleciona:

Através da Constituição e das leis os cidadãos recebem uma série de direitos. Cumpre, todavia, que o seu exercício seja compatível com o bem-estar social. Em suma, é necessário que o uso da liberdade e da propriedade esteja entrosado com a utilidade coletiva, de tal modo que não implique uma barreira capaz de obstar à realização dos objetivos públicos.

21. Opus cit., p. 114.

22. MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**, 17 ed. – Malheiros Editores Ltda, 2004, p. 747.

3.1.1 – A origem da expressão e o Poder de Polícia no Direito Brasileiro

As maiorias dos autores preferem mencionar esta origem apenas descrevendo a história do poder de polícia. Entretanto, o renomado autor Cretella Junior²³, difere dos mesmos e preleciona não só a origem desta expressão, bem como o surgimento do Poder de Polícia no Direito Brasileiro, veja-se:

A expressão poder de polícia, de origem jurisprudencial, teve nascimento no direito norte-americano, criada que foi por eminentes magistrados daquele país em votos fulgurantes e profundos, cuja repercussão se estendeu até nossos dias.

E prossegue afirmando²⁴:

No entanto, em 1918, AURELINO LEAL, citado pelo referido autor, empregava em monografia, criticável sob vários aspectos, mas interessante por ser a primeira, entre nós, a expressão mencionada, acertando a definição de OTTO MAYER: a manifestação do poder público tendente a fazer cumprir o dever geral do indivíduo.

3.2 – CONCEITO

A par do conceito legal de polícia administrativa no direito brasileiro o Código Tributário Nacional, no art. 78, define o poder de polícia como, *ipsis litteris*²⁵:

Atividade da Administração Pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.

23. CRETELLA JUNIOR, José. **Curso de Direito Administrativo**, 18. ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro, Forense, 2006, p. 419.

24. Opus cit., p. 422.

25. ACQUAVIVA, Marcus Cláudio. **Vademecum Universitário de Direito**, 10. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Jurídica Brasileira, 2006, p. 529.

Além disso, considera-se regular o exercício do poder de polícia, segundo o parágrafo único desse artigo, quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder.

A razão de o Código Tributário Nacional dar o conceito de poder de polícia decorre do fato de constituir, o exercício desse poder, um dos fatos geradores da taxa (v.g., art. 145, inciso II, da Constituição Federal e art. 77 do referido Código).

Nota-se, assim, que a extensão do poder de polícia administrativa é muito ampla, abrangendo a proteção moral e dos bons costumes, a preservação da saúde pública, a censura de filmes e espetáculos públicos, o controle de publicidade, a proteção do consumidor, a segurança das construções e dos transportes, entre outras. Decorre daí a criação de polícia sanitária, polícia de costumes, polícia florestal, de trânsito, do consumidor, ambiental, etc.

Para o insigne Rui Barbosa²⁶, o poder de polícia é o que tem por fim:

Assegurar às pessoas a vida, a integridade, a saúde, a comodidade, a segurança e a propriedade; e prossegue afirmando que a União, o Estado-membro e o Município, por seus órgãos do governo, hão de possuir, dessa autoridade, a porção necessária para habilita-los a desempenhar as suas funções de governo.

Nesse sentido, necessário se faz mencionar o entendimento do ilustre Professor Meirelles²⁷, que preconiza que o Poder de Polícia é a faculdade de que dispõe a Administração Pública para condicionar e restringir o uso e gozo de bens, atividades e direitos individuais, em benefício da coletividade ou do próprio Estado.

26. *Revista Jurídica*, p. 427.

27. *Opus cit.*, p. 115.

A esse propósito, faz-se mister trazer à colação o entendimento da eminente mestre Di Pietro²⁸, que assevera que pelo conceito clássico, ligado à concepção liberal do século XVIII, o poder de polícia compreendia a atividade estatal que limitava o exercício dos direitos individuais em benefício da segurança.

E prossegue afirmando que pelo conceito moderno, adotado no direito brasileiro, o poder de polícia é a atividade do Estado consistente em limitar o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público.

Nesse raciocínio, o festejado autor Braz²⁹, preleciona de modo esclarecedor, no sentido de que o poder de polícia é um poder de vigilância objetivando o bem-estar social, impedindo que os abusos dos direitos pessoais possam perturbar ou ameaçar os interesses gerais da coletividade.

Nos respeitáveis dizeres do eminente autor e Professor Baldacci³⁰, o poder de polícia é a:

Prerrogativa de força da Administração Pública para condicionar o exercício dos direitos, de uma maneira geral, voltando-os a um bem-estar social (constitucionalmente, fala-se em bem comum) e harmônico, cujo fundamento jurídico também remontará à supremacia do interesse público sobre o individual.

Para CRETELLA JUNIOR citado pelo ilustre autor Pompeu³¹, o conceito do poder de polícia era uma facultas, ou seja, uma faculdade, uma possibilidade, um direito que o Estado tem de, através da polícia que é força organizada, limitar as atividades nefastas dos cidadãos.

Enquanto que CAVALCANTI citado pelo autor Pompeu³², o poder de polícia visa à proteção dos bens, dos direitos, da liberdade, da saúde, do bem-estar econômico. Constitui uma limitação à liberdade individual, mas tem por fim assegurar esta própria liberdade e os direitos essenciais ao homem.

28. Opus cit., p. 94.

29. Opus cit., p. 124.

30. BALDACCÍ, Roberto Geists. **Direito Administrativo**, 2. ed. – São Paulo: Siciliano Jurídico, 2004, p. 41.

31. Opus cit., p. 17.

32. Opus cit., p. 17.

O poder de polícia nada mais é do que um poder conferido à Administração de impor limites ao exercício de direitos e atividades individuais em função do benefício da coletividade e do próprio Estado.

3.3 – FUNDAMENTO

O fundamento da atribuição de polícia administrativa está centrado num vínculo geral, existente entre a Administração Pública e os administrados, que autoriza o condicionamento do uso, gozo e disposição da propriedade e do exercício da liberdade em benefício do interesse público ou social.

Alguns autores chamam-no de *supremacia geral* da Administração Pública em relação aos administrados. Vejamos o entendimento do renomado mestre Mello³³, que preleciona:

O poder expressável através da atividade de polícia administrativa é o que resulta de sua qualidade de executora das leis administrativas. É a contraface de seu dever de dar execução a estas leis. Para cumpri-lo não pode se passar de exercer autoridade – nos termos destas mesmas leis – indistintamente sobre todos os cidadãos que estejam sujeitos ao império destas leis. Daí a supremacia geral que lhe cabe.

Com muita propriedade, o douto Meirelles³⁴, traça as seguintes explicações sobre o assunto, veja-se:

O seu fundamento está na supremacia geral que o Estado exerce em seu território sobre todas as pessoas, bens e atividades, supremacia que se revela nos mandamentos constitucionais e nas normas de ordem pública, que a cada passo opõem condicionamentos e restrições aos direitos individuais em favor da coletividade, incumbindo ao Poder Público o seu policiamento administrativo.

33. Opus cit., p. 752.

34. Opus cit., p. 117.

Assim, o exercício da liberdade e o uso, gozo e disposição da propriedade estão sob a égide dessa supremacia, e por essa razão podem ser condicionados ao bem-estar público ou social.

3.4 – CARACTERÍSTICAS

É de todo oportuno gizar as palavras do ilustre autor Gasparini³⁵, que assevera que o ato de polícia é caracterizado pelos seguintes elementos:

I – editado pela Administração Pública ou por quem lhe faça às vezes II – fundamento num vínculo geral III – interesse público e social IV – incidir sobre a propriedade ou sobre a liberdade.

E prossegue afirmando:

A ausência de qualquer desses elementos descaracteriza-o como ato de polícia. Pode valer como ato administrativo, mas não como ato de polícia. De sorte que a inexistência de um dos citados elementos não o torna necessariamente nulo, apenas desqualifica-o como ato de polícia. A exigência imposta pelo Poder Permitente ao permissionário de uso de bem público, para que abra a cantina e atenda aos alunos aos sábados até as doze horas não caracteriza poder de polícia, pois não está fundado em um vínculo geral, mas numa relação jurídica especial consubstanciada na permissão de uso. Esse ato não vale como ato de polícia, mas vale como ato administrativo.

Em consonância com os dizeres do douto autor, há que se notar o posicionamento de LIMA citado pelo renomado mestre Mello³⁶, em total corroboração ao acima expendido, que preconiza que são traços característicos da atividade de polícia:

35. Opus cit., p. 124.

36. Opus cit., p. 760.

I – provir privativamente de autoridade pública, donde se excluir de seu âmbito a reclusão compulsória de louco, promovida por parente, por exemplo II – ser imposta coercitivamente pela Administração, pelo que nela não se alberga o direito de vizinhança, ainda quando as imposições dele decorrentes sejam asseguradas de modo coativo, mas por injunção do Judiciário, provocado, como é óbvio, pelo particular interessado III – abranger genericamente as atividades e propriedades, daí escaparem de seu campo os monopólios fiscais, posto que beneficiam a uma só atividade ou patrimônio, ao invés de favorecerem as atividades ou patrimônio em geral.

3.5 – OBJETO, MOTIVO E FINS

Segundo o entendimento do ilustre autor Baldacci³⁷, os limites ao poder de polícia serão impostos pela lei, onde os mesmos remontam às delimitações no campo da competência para aplicá-lo, às formas, aos fins, motivos e objetos dos atos, conforme assevera:

I – fins: o poder de polícia será usado exclusivamente em atos que busquem o interesse público e o bem comum, pois, do contrário, haverá desvio de finalidade, com a conseqüente decretação de nulidade do ato II – motivos e objetos: estes deverão ser apenas aqueles traçados pela lei ou assim autorizados genericamente. Quanto ao objeto do ato administrativo, este deverá respeitar a proporcionalidade dos meios empregados, em face dos fins buscados, e isso se subsume ao princípio da razoabilidade.

Também por este prisma é o entendimento do respeitável ilustre autor Gasparini³⁸, que perfilha o mesmo pensar, ao mostrar que:

O objeto é a liberdade e a propriedade dos administrados, sem alcançar os respectivos direitos. Aquela, no que respeita ao seu exercício; esta no que se relaciona com o uso, gozo e disposição. Por administrados há de se entender todas as pessoas físicas e jurídicas, embora sempre se diga: liberdade e propriedade individuais. O motivo da atribuição de polícia é o interesse público e o bem-estar social. O uso, gozo e disposição da propriedade e o exercício da liberdade não podem impedir a realização do interesse público nem o pleno alcance do bem-estar social. Destina-se a polícia administrativa a prevenir o surgimento (quando ainda não aconteceu) de atividades particulares nocivas aos interesses sociais ou públicos ou a obstar (paralisar, impedir) seu desenvolvimento. Estes os seus fins.

37. Opus cit., p. 42.

38. Opus cit., p. 124.

Vejamos o entendimento da eminente mestre Di Pietro³⁹, que assevera:

Quanto aos fins, o poder de polícia só deve ser exercido para atender ao interesse público. Quanto ao objeto, ou seja, quanto ao meio de ação, autoridade sofre limitações, mesmo quando a lei lhe dê várias alternativas possíveis. Em relação aos motivos, esta deve ser exercida nos limites traçados pela lei.

3.6 – COMPETÊNCIA

Nas palavras do ilustre autor Castro⁴⁰, a mesma deverá ser obedecida desde que estabelecida pela lei:

A competência do Município, além da que se insere efetivamente nos arts. 23 (competência comum), 30, inciso II, (competência suplementar, com, repete-se, as exceções dos incisos III, IV, XI e XIII – parte final), art. 24, da Constituição Federal, adstringe-se também ao exercício de seu poder de polícia (serviço público e poder de polícia – eis o fundamento e o limite da ação municipal).

Nesse raciocínio, o festejado autor Gasparini⁴¹, preleciona de modo esclarecedor, no sentido de que a competência do poder de polícia cabe a quem a lei outorga, veja-se:

Em regra, o exercício da atribuição de polícia compete à entidade a quem a Lei Maior outorga a competência para legislar. Assim, cabe à União o exercício dessa atribuição no que concerne à naturalização, ao exercício das profissões e à entrada, extradição e expulsão de estrangeiros, já que a ela se atribui à respectiva competência legislativa (CF, art. 22). Cabe ao Município o exercício da polícia administrativa em tudo o que for de interesse local (construção, transporte coletivo, loteamento), dado que sobre essas matérias, entre outras, se lhe atribui a correspondente atuação legislativa (CF, art. 30, I). Ao Estado-Membro cabe o desempenho dessa atividade em relação às matérias remanescentes, em face do fato de que sobre elas pode legislar (CF, art. 25, § 1º). Assim, se o exercício da atribuição de polícia não for do Município nem da União, é do Estado-Membro, salvo se couber ao Distrito Federal. Ao Distrito Federal cabe exercer as atribuições de polícia que tocam aos Estados-Membros e ao Município, visto que em seu território exerce as competências estaduais e municipais, consoante estatui o art.32, § 1º, da Constituição Federal. Essa,

39. Opus cit., p. 99.

40. CASTRO, José Nilo de. **Direito Municipal Positivo**, 5 ed. rev., ampl. e atual. – Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 356.

41. Opus cit., p. 125.

substancialmente, é a partição de competência no que respeita à atividade de polícia administrativa. Portanto não se deve estranhar que as atribuições do exercício do poder de polícia nos recintos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal cabem a esses órgãos (CF, arts. 51, IV, e 52, XIII). A mesma atribuição deve, nos respectivos recintos, ser exercitada pelas Assembléias Legislativas dos Estados, pela Câmara do Distrito Federal e pelas Câmaras de Vereadores. Aos Tribunais Judiciais e de Contas também cabe a mesma competência nos respectivos recintos. A tais órgãos é reconhecido o poder de legislar quanto ao ingresso e uso de suas dependências. Atente-se, ainda, que muitas matérias de competência da União, no que concerne à sua disciplina e ao exercício do poder de polícia, são em algum aspecto, no que se refere à legislação e à atividade de polícia, de competência, por exemplo, municipal. É o que ocorre com a atividade bancária. Esta é regulada e fiscalizada pela União ou por quem lhe faz às vezes; mas no que se refere à localização do estabelecimento bancário, o poder para legislar e fiscalizar é do Município. Nenhum banco pode ser instalado em desacordo com a lei de zoneamento. De sorte que a competência legislativa da União sobre determinada matéria não alija a do Município, que pode regular e fiscalizar o cumprimento de suas normas no que respeita a certos aspectos dessa matéria. Mudado o que deve ser mudado, o mesmo passa-se com o Estado-Membro e o Distrito Federal.

3.7 – SENTIDO AMPLO E ESTRITO

Segundo o entendimento do autor Gasparini⁴², que preleciona que a atividade estatal ao condicionar a liberdade ajustando aos interesses coletivos o poder de polícia incide em dois sentidos:

A expressão atribuição de polícia pode ser tomada tanto em sentido amplo com em sentido estrito. Em sentido amplo, abrange, além dos atos do Executivo, os do Legislativo. Em sentido estrito, alcança somente os atos do Executivo. Para indicar esse sentido, o estrito, costuma-se dizer: atribuição de polícia administrativa, ou, simplesmente, polícia administrativa. Para indicar aquele, o amplo, diz-se Poder de Polícia.

Nesse passo, é de todo oportuno trazer à baila o entendimento do preclaro mestre Mello⁴³, que preleciona:

Quando a atividade estatal ao condicionar a liberdade ajustando aos interesses coletivos designando-se o poder de polícia. A expressão, tomada nesse sentido amplo, abrange tanto atos do legislativo quanto do Executivo. Refere-se, pois, ao complexo de medidas do Estado que delineia a esfera juridicamente tutelada da liberdade e da propriedade dos cidadãos. Por isso, nos Estados Unidos, a voz *police power* reporta-se sobretudo às

42. Opus cit., p. 126.

43. Opus cit., p. 751.

normas legislativas através das quais o Estado regula os direitos privados, constitucionalmente atribuídos aos cidadãos, em proveito dos interesses coletivos, como bem anota Caio Tácito.

Ainda nos diz que:

A expressão poder de polícia pode ser tomada em sentido mais restrito, relacionando-se unicamente com as intervenções, quer gerais e abstratas, como os regulamentos, quer concretas e específicas (tais as autorizações, as licenças, as injunções), do Poder Executivo destinadas a alcançar o mesmo fim de prevenir e obstar ao desenvolvimento de atividades particulares contrastantes com os interesses sociais. Essa acepção mais limitada responde à noção de polícia administrativa.

3.8 – DISTINÇÃO ENTRE POLÍCIA ADMINISTRATIVA E POLÍCIA JUDICIÁRIA

Segundo o entendimento do autor Cretella Junior⁴⁴, ao prelecionar que essas duas atividades não se confundem, veja-se:

O Código dos Delitos e das Penas, de 3 Brumário do ano IV, já definia: a polícia administrativa tem por objeto a manutenção habitual da ordem pública em cada lugar em cada parte da Administração geral. Tendo principalmente, a prevenir os delitos. É também denominada de polícia preventiva. Exerce atividade a priori, antes dos acontecimentos, procurando evitar que os crimes se verifiquem.

E prossegue afirmando: nota-se, entretanto, que a atividade da polícia não é arbitrária, mas discricionária, isto é, sujeita a limites jurídicos intransponíveis.

E acrescenta que⁴⁵:

A polícia judiciária investiga os delitos que a polícia administrativa não consegue evitar que se cometessem, reúne as respectivas provas e entrega os autores aos Tribunais encarregados pela lei de puni-los. Também denominada repressiva.

44. Opus cit., p. 416.

45. Opus cit., p. 417.

A corroborar o exposto acima, insta transcrever o entendimento do renomado mestre Mello⁴⁶, que preleciona:

Costuma-se, afirmar que se distingue a polícia administrativa da polícia judiciária com base no caráter preventivo da primeira e repressivo da segunda. Esta última seria a atividade desenvolvida por organismo – o da polícia de segurança – que cumularia funções próprias da polícia administrativa com a função de reprimir a atividade dos delinquentes através da instrução policial criminal e captura dos infratores da lei penal, atividades que qualificariam a polícia judiciária. Seu traço característico seria o cunho repressivo, em oposição ao preventivo, tipificador da polícia administrativa.

Escudado nesse sólido embasamento doutrinário, o autor Baldacci⁴⁷, entende que existe distinção entre as duas atividades de polícia, veja:

A polícia administrativa atua eminentemente *ante factum*, e, portanto, possui cunho preventivo. Possui natureza de ente de fiscalização geral do Estado, recaindo sobre pessoas, bens e direitos, a respeito de todas as formas de ilícitos ou excessos.

E prossegue afirmando⁴⁸:

Já a polícia judiciária atua sempre *post factum*, em caráter repressivo. A sua natureza é de órgão auxiliar da justiça criminal para efetuar perícias, prisões, averiguações, investigações, enfim, tudo que é necessário para efetivação do pronunciamento jurisdicional da justiça penal. Desta forma, age sobre pessoas e somente quanto aos ilícitos penais.

E acrescenta a seguinte tabela explicativa sobre a matéria:

Polícias	Atuação	Perfil	Objetivo	Objeto
Judiciária	<i>Post-factum</i>	Repressiva	Auxiliar da Justiça Criminal	Ilícitos Criminais
Administrativa	<i>Ante-factum</i>	Preventiva	Fiscalização Geral e constante	Qualquer ilícito

46. Opus cit., p. 762.

47. Opus cit., p. 43.

48. Opus cit., p. 44.

A referida tabela explicada pelo Professor HELY LOPES MEIRELLES na Conferência proferida na Escola Superior de Guerra em 24 de maio de 1972, citado pelo referido autor Roberto Geists Baldacci:

Desde já convém distinguir a polícia administrativa, que é a que conceituamos acima, da polícia judiciária, que não é objeto deste estudo. Mas deixemos claro, que a polícia administrativa é a que incide sobre bens, direitos ou atividades, ao passo que a polícia judiciária incide sobre as pessoas. Assim poder de polícia judiciária é privativa dos órgãos auxiliares da Justiça (Ministério Público e Polícia em geral) enquanto que o poder de polícia administrativa se difunde por todos os órgãos administrativos, de todos os Poderes e entidades públicas. Exemplificando: quando a autoridade apreende uma carta de motorista por infração de trânsito, pratica ato de polícia administrativa; quando prende o motorista por infração penal, pratica ato de polícia judiciária.

3.9 – DISCRICIONARIEDADE DO PODER DE POLÍCIA

O Poder de Polícia tem atributo que lhe é específico e inseparável do ato de polícia administrativa, qual seja: o da discricionariedade. Este poder discricionário da polícia está presente na Administração Pública, como o que é concedido à Administração de modo explícito ou implícito, para a prática de atos administrativos com liberdade na escolha de sua conveniência e oportunidade.

A discricionariedade do poder de polícia atribuída à Administração não leva ao livre arbítrio para o exercício de suas atribuições, cabendo, contudo, à Administração a análise livre da conveniência e da oportunidade da prática de qualquer ato, encontrando limites na lei, nos princípios gerais de direito e nos preceitos de moralidade administrativa.

Nesse sentido se faz necessário mencionar o entendimento do ilustre autor Lazzarini⁴⁹, que preconiza:

A discricionariedade é o uso da liberdade legal de valoração das atividades policiadas, sendo que esse atributo, ainda, diz respeito à gradação das sanções administrativas aplicáveis aos infratores. Lembre-se, a propósito, que esse atributo não se confunde com arbitrariedade. O Poder de Polícia há de ser exercido dentro dos limites impostos pela lei em geral; já, na arbitrariedade, autoridade não observa tais limites, com as consequências jurídicas decorrentes do abuso do poder. Aliás, julgado do nosso Egrégio Tribunal de Justiça deixou anotado que o exercício do Poder de Polícia, pela autoridade competente, não pode fundamentar-se em arbítrio, que daria nascimento a possíveis desvios, excessos ou abusos condenáveis. Precisa, isto sim, basear-se em fatos concretos e não em meras conjecturas da autoridade que seja competente (Agravado de Petição 216.893, de Santo André, Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ed. Lex, vol. 24/257). Note-se, porém, que face a esse atributo da discricionariedade, em boa doutrina, não pode o Poder Judiciário dar valoração diversa da emprestada pela autoridade administrativa competente.

Com muita propriedade, o douto Meirelles⁵⁰, traça as seguintes explanações sobre o assunto, veja-se:

A discricionariedade traduz-se na livre escolha, pela Administração, da oportunidade e conveniência de exercer o poder de polícia, bem como de aplicar as sanções e empregar os meios conducentes a atingir o fim colimado, que é a proteção de algum interesse público. Neste particular, e desde que o ato de polícia administrativa se contenha nos limites legais e a autoridade se mantenha na faixa de opção que lhe é atribuída, a discricionariedade é legítima. Por exemplo, se a lei permite a apreensão de mercadorias deterioradas e sua inutilização pela autoridade sanitária, esta pode apreender e inutilizar os gêneros imprestáveis para a alimentação, a seu juízo; mas, se a autoridade é incompetente para a prática do ato, ou se o praticou sem prévia comprovação da imprestabilidade dos gêneros para sua destinação, ou se interditou a venda fora dos casos legais, sua conduta torna-se arbitrária e poderá ser impedida ou invalidada pela Justiça. No uso da liberdade legal da valoração das atividades policiadas e na graduação das sanções aplicáveis aos infratores é que reside a discricionariedade do poder de polícia, mas mesmo assim a sanção deve guardar correspondência e proporcionalidade com a infração.

E prossegue afirmando que:

Ao conceituarmos o poder de polícia como faculdade discricionária não estamos reconhecendo à Administração qualquer poder arbitrário. Discricionariedade não se confunde com arbitrariedade. Discricionariedade é liberdade de agir dentro dos limites legais; arbitrariedade é ação fora ou excedente da lei, com abuso ou desvio de poder. O ato discricionário,

49. LAZZARINI, Álvaro. **Estudos do Direito Administrativo**, sistematização Rui Stoco – 2. ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999, p. 196.

50. Opus cit., p. 120.

quando se detém aos critérios legais, é legítimo e válido; o ato arbitrário é sempre ilegítimo e inválido; nulo, portanto.

Nesse diapasão, impende destacar o entendimento do ínclito autor Baldacci⁵¹, que aduz:

O poder de polícia é nitidamente discricionário, pois em sua maioria exige do administrador a análise do caso concreto para verificação da restrição ou liberação da atividade ao particular, tal como ocorre na concessão de porte de arma (porém, há diversos exemplos em que tal exercício se encontra vinculado – basta ao particular o preenchimento dos requisitos legais para poder exercer a atividade, tal como ocorre nas licenças).

Tal autor entende que para o particular poder se opor à prática das decisões e emanções da Administração, deverá ir ao Judiciário e suportar o ônus da prova (lembre-se de que a Administração goza de diversas presunções a seu favor).

A corroborar o exposto acima, insta transcrever o entendimento do renomado autor Gasparini⁵², que preleciona:

A atividade de polícia ora é discricionária, a exemplo do que ocorre quando a Administração Pública outorga a alguém autorização para portar arma de fogo, ora é vinculada, nos moldes do que acontece quando a Administração Pública licencia uma construção (alvará ou licença de construção). O certo, então, é dizer que tal atribuição se efetiva por atos administrativos expedidos através do exercício de uma competência às vezes vinculada, às vezes discricionária. Numa e outra, é importante dizer, é atividade que se submete à lei, consoante já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo, ao acentuar que o poder de polícia não é arbitrário ou caprichoso e está sujeito às regras legais ou regulamentares, dentro de cujos limites se exercita (RDA, 111:297). No mesmo sentido veja-se a RDA, 113:191. Desse modo, sempre que houver abuso no exercício dessa atividade, cabe o controle judicial (RDA, 117:273) e eventual responsabilização patrimonial da Administração Pública. Cabe também, nesses casos, a responsabilização do agente público autor do ato de polícia se agiu com dolo ou culpa. Essa responsabilidade poderá ser tríplice, isto é, administrativa, civil ou patrimonial e criminal.

Vejamos o entendimento do renomado mestre Mello⁵³, que preleciona a cerca dessa atividade:

Costuma-se afirmar que o poder de polícia é atividade discricionária. Obviamente, tomada à expressão em seu sentido amplo, isto é, abrangendo as leis condicionadoras da liberdade e da propriedade em proveito do bem-estar coletivo, a assertiva é válida, desde que se considere a ação do Legislativo como gozando de tal atributo.

51. Opus cit., p. 42.

52. Opus cit., p. 127.

53. Opus cit., p.765.

Nesse sentido vejamos o entendimento do autor Bastos⁵⁴, que preleciona a respeito da atividade discricionária do poder de polícia:

A polícia administrativa pode exprimir-se através de atos discricionários ou vinculados, dependendo da lei que autoriza o seu exercício. Se a própria lei fixa os critérios de forma precisa, clara, a Administração não terá que fazer senão cumprir a determinação legal.

Segundo o entendimento da autora Di Pietro⁵⁵, a cerca dessa atividade, veja-se:

Quanto à discricionariedade, embora esteja presente na maior parte das medidas de polícia, nem sempre isso ocorre. Às vezes, a lei deixa certa margem de liberdade de apreciação quanto a determinados elementos, como o motivo ou o objeto, mesmo porque ao legislador não é dado prever todas as hipóteses possíveis a exigir a atuação de polícia. Assim, em grande parte dos casos concretos, a Administração terá que decidir qual o melhor momento de agir, qual o meio de ação mais adequado, qual a sanção cabível diante das previstas na norma legal. Em tais circunstâncias, o poder de polícia será discricionário.

E nos diz que:

Em outras hipóteses a lei já estabelece que, diante de determinados requisitos, a Administração terá que adotar solução previamente estabelecida, sem qualquer possibilidade de opção. Nesse caso, o poder será vinculado. O exemplo mais comum do ato de polícia vinculado é o da licença. Para o exercício de atividades ou para a prática de atos sujeitos ao poder de polícia do Estado, a lei exige alvará de licença ou de autorização. No primeiro caso, o ato é vinculado, porque a lei prevê os requisitos diante dos quais a Administração é obrigada a conceder o alvará; é o que ocorre na licença para dirigir veículos automotores, para exercer determinadas profissões, para construir. No segundo caso, o ato é discricionário, porque a lei consente que a Administração aprecie a situação concreta e decida se deve ou não conceder a autorização, diante do interesse público em jogo; é o que ocorre com autorização para porte de arma, com a autorização para circulação de veículos com peso ou altura excessivos, com a autorização para produção ou distribuição de material bélico.

E acrescenta ainda que diante disso, pode-se dizer que o poder de polícia tanto pode ser discricionário (e assim é na maior parte dos casos), como vinculado.

54. BASTOS, Celso Ribeiro, 1938. **Curso de Direito Administrativo**, 5. ed. – São Paulo: Saraiva, 2001, p. 175.

55. Opus cit., p. 97.

3.10 – MANIFESTAÇÃO DA ATRIBUIÇÃO DE POLÍCIA

O Poder de Polícia em sentido amplo abrange as atividades do Legislativo e Executivo e se manifesta através de atos normativos.

Vejamos o entendimento da autora Di Pietro⁵⁶, que preleciona sobre o assunto:

Considerando que o poder de polícia em sentido amplo, de modo a abranger as atividades do Legislativo e do Executivo, os meios de que se utiliza o Estado para o seu exercício são: 1 – atos normativos em geral, saber: pela lei, criam-se as limitações administrativas ao exercício dos direitos e das atividades individuais, estabelecendo-as normas gerais e abstratas dirigidas indistintamente às pessoas que estejam em idêntica situação; disciplinando a aplicação da lei aos casos concretos, pode o Executivo baixar decretos, resoluções, portarias, instruções; 2 – atos administrativos e operações materiais de aplicação da lei ao caso concreto, compreendendo medidas preventivas (fiscalização, vistoria, ordem, notificação, autorização, licença), com o objetivo de adequar o comportamento individual à lei, e medidas repressivas (dissolução de reunião, interdição de atividade, apreensão de mercadorias deterioradas, internação de pessoas com doença contagiosa), com a finalidade de coagir o infrator a cumprir a lei.

Nesse diapasão impende destacar o entendimento do renomado mestre Mello⁵⁷, que aduz:

A polícia administrativa manifesta-se tanto através de atos normativos e de alcance geral quanto de atos concretos e específicos. Regulamentos ou portarias – como as que regulam o uso de fogos de artifício ou proíbem soltar balões em épocas de festas juninas, bem como as normas administrativas que disciplinem horários e condições de vendas de bebidas alcoólicas em certos locais, são disposições genéricas própria da atividade de polícia administrativa. De outro lado, injunções concretas, como as que exigem a dissolução de uma reunião subversiva, apreensão de edição de revista ou jornal que contenha noticiário ou reportagem sediciosa, imoral ou dissoluta, fechamento de estabelecimento comercial aberto sem a prévia obediência aos requisitos normativos, interdição de hotel utilizado para exploração do lenocínio, guinchamento de veículo que obstrua via pública, são atos específicos de polícia administrativa praticados em obediência a preceitos legais e regulamentos. Finalmente, cumpre agregar que a atividade de polícia administrativa envolve também atos fiscalizadores, através dos quais a Administração Pública previamente acautela eventuais danos que poderiam advir da ação dos particulares. Assim, a fiscalização de pesos e medidas por meio da qual o Poder Público se assegura de que uns e outros competentemente aferidos correspondem efetivamente aos padrões e, com isto, previne eventual lesão aos administrados, que decorreria de marcações inexatas.

56. Opus cit., p. 96.

57. Opus cit., p. 764.

3.11 – LIMITES DA ATRIBUIÇÃO DE POLÍCIA

Segundo o Professor Hely Lopes Meirelles os limites do poder de polícia administrativa são demarcados pelo interesse social em conciliação com os direitos fundamentais do indivíduo assegurados na Constituição da República.

Vejamos o entendimento do renomado autor Gasparini⁵⁸, que preleciona da seguinte forma, veja-se:

Está a atribuição de polícia demarcada por dois limites: o primeiro se encontra no pleno desempenho da atribuição, isto é, no amplo interesse de impor limitações ao exercício da liberdade e ao uso, gozo e disposição da propriedade. O segundo reside na observância dos direitos assegurados aos administrados pelo ordenamento positivo. É na conciliação da necessidade de limitar ou restringir o desfrute da liberdade individual e da propriedade particular com os direitos fundamentais, reconhecidos a favor dos administrados, que se encontram os limites dessa atribuição. Assim, mesmo que a pretexto do exercício do poder de polícia, não se pode aniquilar os mencionados direitos. Qualquer abuso é passível de controle judicial (RDA, 117:273).

3.12 – CAMPOS DE ATUAÇÃO

A polícia administrativa atua de maneira preventiva agindo através de ordens e proibições daqueles que venham causar danos à coletividade, por esta razão incide em várias matérias.

Este é o entendimento do renomado autor Gasparini⁵⁹, que aduz:

A atribuição de polícia administrativa, sempre com essas características, incide sobre as mais variadas matérias, daí dizer-se, somente para fim didático e para explicitar a matéria sobre a qual incide, que há: polícia de caça e pesca, destinada à proteção da fauna terrestre e aquática; polícia de diversões públicas, voltada à defesa dos valores sociais; polícia florestal, com a finalidade de proteger a flora; polícia de pesos e medidas, volvida ao controle e fiscalização de pesos e medidas; polícia de trânsito e tráfego, destinada a garantir a segurança e a ordem nas estradas; polícia sanitária, que se preocupa com a proteção da saúde pública; polícia de água,

58. Opus cit., p. 128.

59. Opus cit., p. 128.

destinada a vedar sua poluição; polícia da atmosfera, preocupada em evitar a deterioração do ar; polícia edilícia, que se preocupa da disciplina das construções; polícia funerária, voltada ao transporte e enterramento de cadáveres. Reafirme-se que o indicado constitui apenas setores onde as normas de polícia se fazem sentir, não às várias espécies de polícia administrativa. Essas espécies não existem. Só há uma polícia administrativa.

3.13 – O ATO DE POLÍCIA

Quem descreve com muita propriedade acerca do ato de polícia é o renomado autor Gasparini⁶⁰, que preleciona:

É administrativo e, como tal, pode ser vinculado ou discricionário. Deve observar, para sua validade, os requisitos (competência, finalidade, forma, motivo, conteúdo, objeto e causa) comuns a todos os atos dessa espécie, mais a proporcionalidade. Esta consiste no uso adequado da coação. Assim, entre a medida adotada e o desejo da lei, há de existir essa proporcionalidade, sob pena de vício de nulidade do ato de polícia e de responsabilidade de seu autor. Correta, pois, é a observação de Fritz Fleiner, segundo a qual a “autoridade administrativa não pode empregar meio de coação mais severo do que seja necessário para conseguir o fim proposto”, citado por Régis Fernandes de Oliveira.

Ainda para o autor:

A inobservância dessa proporcionalidade é evidenciada na prisão de motorista que não portava carteira de habilitação, quando bastava apenas apreensão do veículo, ou na proibição de espetáculo teatral, quando seria suficiente fixar o mínimo de idade dos espectadores para atender à moralidade social, ou, ainda, na interdição de uma indústria, dado que um de seus fornos polui a atmosfera, quando era suficiente, para eliminar o mal, a interdição do equipamento poluente. Não haveria esse vício na apreensão de veículo de transporte clandestino de passageiros, pois o que se deseja com a apreensão é obstar a continuidade da atividade ilegal, e isso não se consegue apenas com a sanção pecuniária. Só a pena de apreensão obsta eficazmente essa atividade ilegal.

60. Opus cit., p. 129.

3.14 – AUTO-EXECUTORIEDADE DO ATO DE POLÍCIA

Alguns autores, afirmam que a auto-executoriedade é atributo do ato de polícia administrativa.

Conforme o entendimento do autor Bastos⁶¹, que preleciona da seguinte forma:

A auto-executoriedade do poder de polícia, se necessária deve ser restrito ao absolutamente indispensável. A polícia deve ser entendida restritivamente, é dizer, só é tolerada no mínimo necessária para atingir o seu objetivo. A partir daí, trata-se de um desmando, de um arbítrio, de um abuso de poder.

Nesse passo, é de todo oportuno trazer à baila o entendimento do preclaro autor Lazzarini⁶², que preleciona, veja-se:

Quanto à auto-executoriedade do ato de polícia, tenha-se presente que Administração Pública tem a faculdade de decidir e executar diretamente a sua decisão, como decorrência da própria natureza do Poder de Polícia. Em outras palavras, a decisão e a execução do que se decidiu independe de autorização do Judiciário. Este só é chamado a intervir se o administrado entender-se prejudicado pelo ato de polícia. Porém, a intervenção será sempre a *posteriori* para eventual correção do ato administrativo de polícia, no seu aspecto de legalidade e, inclusive, para fixação de indenização que acaso seja devida. Os exemplos desse atributo são muitos. Fiquemos, contudo, em um relacionado com a atividade da polícia de trânsito, cuja autoridade, dentro dos poderes discricionários que lhe são cometidos, resolve-se alterar o sentido de tráfego de uma grande artéria da cidade, para dar vazão aos veículos ao término de um jogo de futebol, jogo esse acontecido em um estádio, onde, aliás, a autoridade encarregada do policiamento, também face à discricionariedade que é reconhecida para a sua missão, resolveu e fez executar a divisão das torcidas, a fim de evitar tumulto no local. Lembre-se que o Poder de Polícia objetiva conter os excessos, a atividade anti-social. Por isso não é possível condicionar os atos de polícia à prévia aprovação de qualquer outro órgão ou Poder estranho à Administração Pública.

61. Opus cit., p. 176.

62. Opus cit., p. 196.

Nesse diapasão impende destacar o entendimento do renomado autor Baldacci⁶³, que preleciona:

Também é exercitável independentemente de prévia autorização ou provocação do Judiciário, em que a Administração está autorizada a impor suas regras, limites, interferências e sanções (salvo as multas pecuniárias, que dependerão de medidas através do Judiciário). Portanto, se diz que esse poder é auto-executável.

A corroborar o exposto acima, insta transcrever o entendimento do renomado Professor Meirelles⁶⁴, que preleciona:

A auto-executoriedade, ou seja, a faculdade de a Administração Pública decidir e executar diretamente sua decisão por seus próprios meios, sem intervenção do Judiciário, é outro atributo do poder de polícia. Com efeito, no uso desse poder, a Administração impõe diretamente as medidas ou sanções de polícia administrativa necessárias à contenção da atividade anti-social que ela visa a obstar. Nem seria possível condicionar os atos de polícia a aprovação prévia de qualquer outro órgão ou Poder estranho à Administração. Se o particular se sentir agravado em seus direitos, sim, poderá reclamar, pela via adequada, ao Judiciário, que intervirá oportunamente para a correção de eventual ilegalidade administrativa ou fixação da indenização que for cabível. O que o princípio da auto-executoriedade autoriza é a prática do ato de polícia administrativa pela própria Administração, independentemente de mandado judicial. Assim, p. ex., quando a Prefeitura encontra uma edificação irregular ou oferecendo perigo à coletividade, ela embarga diretamente a obra e promove sua demolição, se for o caso, por determinação própria, sem necessidade de ordem judicial para essa interdição e demolição.

E prossegue afirmando:

Nesse sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal, concluindo que, no exercício regular da autotutela administrativa, pode a Administração executar diretamente os atos emanados de seu poder de polícia sem utilizar-se da via cominatória, que é posta à sua disposição em caráter facultativo. Nem se opõe a essa conclusão o disposto nos arts. 287, 934 e 936 do CPC, uma vez que o pedido cominatório concedido ao Poder Público é simples faculdade para o acerto judicial prévio dos atos resistidos pelo particular, se assim o desejar a Administração. Na mesma linha doutrinária, deixou julgado o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que: exigir-se prévia autorização do Poder Judiciário equivale a negar-se o próprio poder de polícia administrativa, cujo ato tem de ser sumário, direto e imediato, sem as delongas e complicações de um processo judicial prévio. Ao particular que se sentir prejudicado pelo ato de polícia da Administração é que cabe recorrer ao Judiciário, uma vez que não pode fazer justiça pelas próprias mãos.

63. Opus cit., p. 42.

64. Opus cit., p. 121.

Nesse passo, é de todo oportuno trazer à baila o entendimento do preclaro mestre Mello⁶⁵, que obtempera:

As medidas de polícia administrativa frequentemente são autoexecutórias, isto é, pode a Administração Pública promover, por si mesma, independentemente de remeter-se ao Poder Judiciário, a conformação do comportamento do particular às injunções dela emanadas, sem necessidade de um prévio juízo de cognição e ulterior juízo de execução processado perante as autoridades judiciárias. Assim, uma ordem para dissolução de comício ou passeata, quando estes sejam perturbadores da tranquilidade pública, será coativamente assegurada pelos órgãos administrativos. Estes se dispensam de obter uma declaração preliminar do Judiciário, seja para declaração do caráter turbulento do comício ou da passeata, seja para determinar sua dissolução.

3.15 – INDELEGABILIDADE

O exercício da atribuição de polícia administrativa cabe, em regra, à entidade a quem a Constituição Federal outorga competência para legislar sobre determinada matéria. Dessa forma, os assuntos de interesse nacional ficam sujeitos à regulamentação e policiamento da União, enquanto que os de interesse regional sujeitam-se às normas expedidas pelo Estado-membro.

Cabe ao Município o exercício da polícia administrativa em tudo o que for de interesse local (construção, trânsito, transporte coletivo, loteamento, etc.), dado que sobre essas matérias, entre outras, se lhe atribui a correspondente atuação legislativa (art. 30, inciso I, da Constituição Federal).

Segundo o entendimento do preclaro mestre Mello⁶⁶:

Os atos jurídicos expressivos de poder público, de autoridade pública, e, portanto, os de polícia administrativa, certamente não poderiam, ao menos em princípio e salvo circunstâncias excepcionais ou hipóteses muito específicas (caso, *exempli gratia*, dos poderes reconhecidos aos capitães de navio), ser delegados a particulares, ou ser por eles praticados.

65. Opus cit., p. 770.

66. Opus cit., p. 768.

E prossegue afirmando que:

A restrição à atribuição de atos de polícia a particulares funda-se no corretíssimo entendimento de que não se lhes pode, ao menos em princípio, cometer o encargo de praticar atos que envolvem o exercício de misteres tipicamente públicos quando em causa liberdade e propriedade, porque ofenderiam o equilíbrio entre os particulares em geral, ensejando que uns oficialmente exercessem supremacia sobre outros.

O exercício do poder de polícia⁶⁷ é descrito pela doutrina como atividade exclusiva de Estado. Por isso entende-se não ser possível à delegação de atos típicos de polícia administrativa aos particulares, o que certamente causaria um desequilíbrio entre os administrados, vejamos o entendimento do Supremo Tribunal Federal.

No julgamento da ADIN 1.717/DF, rel. Min. Sydney Sanches, em 07.11.2002, o Supremo Tribunal Federal decidiu que o exercício do poder de polícia não pode ser delegado a entidades privadas. Entretanto, determinados atos que visam tão-somente documentar ou informar certos acontecimentos podem ser praticados por particulares contratados ou credenciados junto à Administração Pública. Nesse aspecto, atividade delegada possui caráter meramente instrumental ou técnico o que certamente não configura exercício direto do poder de polícia pelo particular.

Nesse sentido, necessário se faz mencionar o entendimento do renomado autor Gasparini⁶⁸ :

A regra é a indelegabilidade da atribuição de polícia administrativa. Seu exercício sobre uma dada matéria, serviço de táxi, por exemplo, cabe ao Município que o realiza com seus recursos pessoais e materiais, pois é a pessoa competente para legislar. Embora essa seja a regra, admite-se a delegação desde que outorgada a uma pessoa pública administrativa, como é a autarquia, ou a uma pessoa governamental, como é a empresa pública. Desfrutam dessa delegação, a exemplo de outros entes, o Banco Central do Brasil, as agências reguladoras, como é o caso da ANEEL, da ANATEL, da ANVISA e da ANP, o INSS e o CADE, no âmbito federal, e a CETESB, na esfera do Estado de São Paulo, além das agências reguladoras estaduais. Essa delegação, sempre por lei, é ampla e pode abranger o estabelecimento de normas, o exercício de atividades necessárias ao cumprimento dessas normas, bem como a designação de agentes de polícia, conforme ensina Cid Tomanik Pompeu (O Estado de São Paulo, 2 ago. 1977). Para os particulares essa delegação só pode acontecer em situações muito específicas, como é o caso dos capitães de navio, assevera, com razão, Celso Antônio Bandeira de Mello, dado que se estaria outorgando a particulares cometimentos tipicamente públicos ligados à liberdade e à propriedade.

67. Disponível em <http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=849>, acessado em 15/01/2008.

68. Opus cit., p. 131.

Ainda preconiza que:

Não se imagine violada a indelegabilidade da atribuição de polícia com a execução de atividades materiais prévias e indispensáveis à formalização do ato de polícia por empresas particulares, que alugam e operam certos equipamentos destinados, por exemplo, à fiscalização de trânsito. Nesse caso, sequer se trata de delegação da atribuição de polícia, na medida em que a empresa é apenas, por contrato, prestadora de serviço à Administração Pública, fornecendo-lhe todos os dados e muitas vezes até o auto de infração, obtidos por meio de máquinas de modo preciso e impessoal, para o exercício do poder de polícia. Não há nessa atividade qualquer vontade do representante da empresa contratada, pois tudo é feito por máquina aferida pelos órgãos públicos de controle. Nada mudaria se essas atividades fossem feitas por agentes da Administração Pública. A execução do ato de polícia, que determina a destruição de armas, pode ser atribuída a particulares, mas não vai nessa medida qualquer delegação do poder de polícia. A destruição é apenas a atividade material, decorrente do ato de polícia, nada mais. Não implica delegação de atribuição própria do Estado. Assim, essas atividades materiais, executadas tanto antes como depois do ato de polícia, não levam à violação da indelegabilidade.

3.16 – COERCIBILIDADE E SANÇÕES

Consoante esse entendimento, que se assenta em sólidas razões de direito e de interesse coletivo, é atribuição do Poder Público fazer expedir, cassar e fiscalizar as licenças concedidas no uso do poder de polícia administrativa, bem como ordenar a fazer executar, sumária e diretamente, as medidas restritivas de direito individual e as sanções correspondentes, autorizadas em lei ou regulamento. Esses atos e medidas de polícia administrativa devem ser executados pelos próprios funcionários do Executivo incumbidos do serviço, mas, se houver resistência por parte do particular, o executor deverá requisitar a força policial (polícia judiciária) necessária para garantir a sua execução, a mesma não pratica atos administrativos, apenas garante a execução de tais atos pela própria Administração.

Sobre tal aspecto, merece ser trazido à baila o excelente magistério do autor Lazzarini⁶⁹, que preleciona citando MEIRELLES:

Por sua vez a coercibilidade é a imposição coativa das medidas adotadas pela Administração no exercício do Poder de Polícia. Todo ato de polícia é imperativo, isto é, obrigatório para o seu destinatário. Quando este opõe resistência, admite-se, até mesmo, o emprego de força pública para o seu cumprimento. O ato de polícia não é facultativo para o administrado, de vez que todo ato de polícia tem a coercibilidade estatal para efetivá-lo. E, como visto, essa coerção, dado o atributo da auto-executoriedade, independe de autorização do Poder Judiciário, pois, é a própria Administração Pública que decide e toma as providências cabíveis para a realização do que decidiu, removendo os eventuais obstáculos que o administrado oponha, inclusive, para isso, aplicando as medidas punitivas que a lei indique.

E prossegue afirmando:

O Poder de Polícia é coercitivo e conta com medidas punitivas indicadas nas diversas leis que o disciplinam. Tais medidas punitivas são as sanções do Poder de Polícia, que não se confundem com as sanções do Poder Disciplinar e muito menos, com as sanções penais. São o elemento de coação e de intimidação, sem o qual o Poder de Polícia não teria razão de ser, isto é, seria ineficiente. Quem exerce o Poder de Polícia deve estar aparelhado de meios coercitivos para as hipóteses de desobediência às leis em geral e às ordens da autoridade competente.

É de todo oportuno gizar as palavras do ilustre autor Baldacci⁷⁰, que assevera:

O Poder de Polícia, por fim, por se tratar de um poder que visa balizar e conduzir os particulares no gozo de seus direitos, para interferir e reduzir esta autonomia, por certo que se faz necessária a coercibilidade. Mas essa coercibilidade dependerá de três fatores: eficácia (a sanção tem que ser eficaz para coibir aquele sujeito de realizar aquela atividade); proporcionalidade (a reação estatal deve guardar proporção de ação e reação frente a provocação do particular) e inevitabilidade (só se coage em última hipótese – caso o particular venha a atender voluntariamente aos ditames de polícia do Estado, não se justifica a força da coação).

Nesse sentido, necessário se faz mencionar o entendimento do ilustre autor Castro⁷¹, que preconiza:

Incumbindo ao Município o exercício dos serviços públicos locais e do poder de polícia administrativo, como consequência do princípio da autonomia constitucional, assegura-se, no particular, ao Município, o poder-dever de dispor sobre as penalidades por infrações às leis e regulamentos locais. A imposição de penalidades, de punição, v.g., multa pecuniária, é matéria de lei local, no sentido formal e material, no exercitamento do poder de polícia originário.

69. Opus cit., p. 197.

70. Opus cit., p. 42.

71. Opus cit., p. 357.

A esse propósito, faz-se mister trazer à colação o entendimento da eminente autora Di Pietro⁷², que assevera:

A coercibilidade é indissociável da auto-executoriedade. O ato de polícia só é auto-executório porque dotado de força coercitiva. Aliás, a auto-executoriedade, tal como a conceituamos não se distingue da coercibilidade, definida por Hely Lopes Meirelles (1989:117) como a imposição coativa das medidas adotadas pela Administração.

Nesse diapasão, impende destacar o entendimento do ínclito autor Gasparini⁷³, que aduz.

As sanções que tornam efetivas as medidas de polícia são impostas ou fixadas em lei. São, essencialmente, a multa (pagamento em dinheiro), a interdição (de atividade), a demolição (de prédios), a destruição (de armas apreendidas), a inutilização (de gênero alimentício impróprio ao consumo) e o embargo (de obra). Outras poderão ser estabelecidas pela legislação da entidade política (União, Estado-Membro, Distrito Federal e Município) competente. A aplicação dessas penas não se legitimará se, em processo administrativo, não for dado ao infrator amplo direito de defesa e garantido o contraditório, consoante lhe é assegurado pelo art. 5º, LV, da Constituição Federal. Essas ou outras penas não podem ser instituídas por decreto ou outro ato sublegal, nem podem ter caráter perpétuo (RT, 686:182).

3.17 – CONTROLE DO ATO DE POLÍCIA

Quem descreve com muita propriedade acerca do controle do ato de polícia é o renomado autor Gasparini⁷⁴, que preleciona:

Os atos de polícia administrativa são administrativos e como tal submetem-se aos controles vigentes (administrativo e judicial) a que se subsumem os atos e comportamentos da Administração Pública em geral. De sorte que contra eles cabem os recursos administrativos (recurso hierárquico) e judiciais (mandado de segurança, ação civil pública, ação popular) para obstar os gravames que podem causar aos administrados, à própria Administração Pública e à coletividade (interesses difusos).

72. Opus cit., p. 98.

73. Opus cit., p. 132.

74. Opus cit., p. 132.

A esse propósito, faz-se mister trazer a colação o entendimento do renomado mestre Mello⁷⁵, que assevera:

Ao se indicar a possibilidade jurídica de a Administração obter compulsória obediência aos seus ditames de polícia supô-se evidentemente, a atuação regular desta, e não o uso desmedido ou, de qualquer modo, afrontoso à legalidade. O hábeas corpus e o mandado de segurança são meios especialmente eficazes para defesa do particular em tais casos.

3.18 – POLÍCIA GERAL E POLÍCIA ESPECIAL

Ocorre que em nosso país alguns autores fazem a divisão da polícia administrativa em dois ramos, quais sejam: polícia geral e a polícia especial.

Conforme o entendimento do renomado mestre Mello⁷⁶, que prescreve da seguinte forma:

Entende-se como polícia geral a atividade de limitação ao exercício da liberdade e da propriedade dos indivíduos quando preordenada a assegurar a tranqüilidade, a segurança e a salubridade pública. Polícia especial seria aquela concernente aos outros diversos ramos de atuação da polícia administrativa.

Segundo o entendimento da autora Di Pietro⁷⁷, a polícia geral se distingue da especial mesmo antes de iniciar-se o século XX, antes já de iniciar-se o início do século XX, os autores começam a falar em um polícia geral, relativa à segurança pública, e em polícias especiais, que atuam nos mais variados setores da atividade dos particulares.

Também por este prisma é o entendimento do respeitável autor Bastos⁷⁸, que perfilha o mesmo pensar:

Polícia geral é a que tem por objetivo a consecução direta de certos fins preventivo, que não estão ligados a nenhum outro serviço público, como a polícia de jogos. Enquanto que a polícia especial é a que aparece como acessória a outros serviços públicos, como por exemplo: a polícia ferroviária, a do trânsito, a portuária, a dos cemitérios, etc.

75. Opus cit., p. 771.

76. Opus cit., p. 766.

77. Opus cit., p. 93.

78. Opus cit., p. 427.

4 – O TRÂNSITO

4.1 – INTRODUÇÃO

Há dez anos atrás entrava em vigor a Lei Federal nº 9.503/97, que instituiu o Código de Trânsito Brasileiro – CTB⁷⁹. Ocorreu que nossos legisladores preocupados com tanta violência no trânsito procuraram com essa lei endurecer as penalidades e as multas para motoristas imprudentes e embriagados em nosso país.

A lei transferiu para os Municípios Brasileiros a responsabilidade pela fiscalização, planejamento e operação no trânsito, além da aplicação e recolhimento das multas. Os mesmos podem celebrar convênios com órgãos de outras instâncias de poder, como o exemplo as Polícias Militares (que são estaduais), para auxiliar na fiscalização do tráfego.

O Código de Trânsito Brasileiro prevê uma clara divisão de responsabilidade e parceria entre as esferas de governo (federal, estadual e municipal). Os Municípios em particular, tiveram sua esfera de competência substancialmente ampliada no tratamento das questões de trânsito. Nada mais justo, pois é nele que o cidadão efetivamente mora, trabalha e se locomove, encontrando sua circunstância concreta e imediata de vida comunitária e expressão política.

Por isso, compete agora aos órgãos executivos municipais de trânsito exercer nada menos que vinte e uma atribuições, desde que preenchidos os requisitos para se integrarem ao Sistema Nacional de Trânsito, a partir daí o mesmo

79. Disponível em <<http://www.denatran.gov.br/municipios/orgaosmunicipais.asp>, acessado em 12/02/2008.

assume a responsabilidade pelo planejamento, o projeto, a operação e a fiscalização, não apenas no perímetro urbano, mas também nas estradas municipais. As prefeituras passam a desempenharem tarefas de sinalização, fiscalização, aplicação de penalidades e educação no trânsito.

De acordo com a ANTP⁸⁰, (Associação Nacional de Transportes Públicos), os custos anuais com acidentes de trânsito no Brasil ficam na casa dos R\$ 28 bilhões, que mostra também que, com base na média entre os anos de 2003 e 2006, o trânsito brasileiro deixa por ano 34 mil mortes, 100 mil pessoas com deficiências temporárias ou permanentes e 400 mil feridos.

O estudo também mostra que o Brasil tem 40 milhões de veículos registrados, sendo que 27 milhões se encontram em circulação, dos quais um terço é revendido anualmente -- ou seja, cerca de 9 milhões de automóveis trocam de proprietários todos os anos.

Para a associação, o CTB é um código de comportamento, de civilidade, de exercício da promoção do bem-estar social. O que se espera da sociedade e dos governantes é que compreendam o sentido sócio-educativo da Lei, pois o não-entendimento desse fator custa muito caro ao país.

Por ano, também, quase 3 milhões de veículos (1 milhão só de motocicletas) entram no mercado brasileiro, e estima-se que o setor movimente R\$ 100 bilhões de reais.

Já o cadastro de condutores registra aproximadamente 40 milhões de motoristas. Anualmente, 1,7 milhão de pessoas obtêm a CNH (Carteira Nacional de Habilitação) - grande parte de jovens com idade entre 18 e 24 anos, e cerca de 1 milhão de condutores renovam sua habilitação. Além das razões econômicas e financeiras, os acidentes de trânsito causam um enorme custo psicológico e emocional às famílias, tais como a dor e o sofrimento das pessoas acidentadas com danos pessoais e familiares incalculáveis.

80. MATTEDI, José Carlos. Acidentes de trânsito no Brasil dão prejuízo anual de R\$ 28 bilhões, mostra ANTP (Fonte: Agência Brasil), disponível em <<http://www.cutsp.org.br>>, acessado em 18/09/2007.

4.2 – SIGNIFICADO DE TRÂNSITO E TRÁFEGO

A vida em sociedade exige que todos sejam cordiais e procurem viver em harmonia, e esta convivência humana exige normas que regulam a circulação de pessoas, seja a pé, de ônibus, de bicicleta, de veículo de tração animal, de automóvel, etc., são necessárias normas que imponha regras para este cumprimento, daí a importância de conceituarmos trânsito.

Vejamos a definição prevista no Código de Trânsito Brasileiro:

§ 1º, art. 1º. Considera-se trânsito a utilização das vias por pessoas, veículos e animais, isolados ou em grupos, conduzidos ou não, para fins de circulação, parada, estacionamento e operação de carga ou descarga.

Para VASCONCELLOS citado pelo ilustre autor Santos⁸¹, o significado de trânsito representaria o deslocamento de pessoas utilizando sua forma natural ou artificial:

Trânsito é, assim, o conjunto de todos os deslocamentos diários, feitos pelas calçadas e vias da cidade, e que aparece na rua na forma de movimentação geral de pedestres e veículos.

Nesse diapasão, impende destacar o entendimento do ínclito autor ORIQUI, também citado pelo ilustre autor Santos⁸², aduz ser um processo contínuo de negociação pelo direito de ocupação dos espaços.

E prossegue afirmando:

Para ocupar o espaço seguinte ao que você está ocupando neste momento, você terá que negociá-lo com outras pessoas que porventura também tenham a intenção de ocupá-lo. Quem irá ocupá-lo primeiro? Seguindo-se as regras e sinalizações, de quem é a prioridade? Mesmo sendo minha a prioridade, é seguro ocupar aquele espaço naquele momento?.

O transporte de pessoas, de mercadorias pelas vias de circulação é a definição de tráfego que trazemos à luz.

81. SANTOS, Wilson de Barros, 1958. **ABC da municipalização do trânsito** – Recife: Ed. do Autor, 2005, p. 19.

82. Opus cit., p. 20.

4.3 – DEFINIÇÃO E COMPOSIÇÃO DO SISTEMA NACIONAL DE TRÂNSITO - SNT

O Sistema Nacional de Trânsito é definido por diversos órgãos e entidades dos três níveis de governo responsáveis pelas atividades relacionadas com o trânsito, conforme se extrai do Código de Trânsito Brasileiro, vejamos:

Art. 5º. O Sistema Nacional de Trânsito é o conjunto de órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios que tem por finalidade o exercício das atividades de planejamento, administração, normatização, pesquisa, registro e licenciamento de veículos, formação habilitação e reciclagem de condutores, educação, engenharia, operação do sistema viário, policiamento, fiscalização, julgamento de infrações e de recursos e aplicações de penalidades.

Conforme o entendimento do ilustre autor Almeida⁸³, que descreve com muita propriedade a composição do Sistema Nacional de Trânsito, veja-se:

O art. 7º arrola os componentes do Sistema Nacional de Trânsito, situando no topo o órgão regente (coordenação e normatização) em dimensão nacional – Conselho Nacional de Trânsito – CONTRAN, e estabelecendo a regência estadual nos Conselhos Estaduais de Trânsito – CETRAN. Em sequência, são previstos os órgãos/entidades executivos de trânsito e rodoviários nas três esferas estatais. Complementando o sistema vêm a Polícia Rodoviária Federal, as Polícias Militares e as Juntas Administrativas de Infrações – JARI.

Vejamos quadro abaixo da composição do Sistema Nacional de Trânsito:

SISTEMA NACIONAL DE TRÂNSITO	
CONTRAN	Conselho Nacional de Trânsito
DENATRAN	Departamento Nacional de Trânsito
DETRAN	Departamento de Trânsito dos Estados e do Distrito Federal
CETRAN/CONTRANDIFE	Conselho de Trânsito - Estados/Distrito Federal
PRF	Polícia Rodoviária Federal
DNIT	Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transporte
JARI	Junta Administrativa de Recursos de Infração
Órgãos Municipais	
Polícia Militar	
DER	Departamento de Estradas e Rodagens

83. ALMEIDA, Klinger Sobreira de. **Poder de polícia de trânsito: conceito, fundamentos e meios de atuação**, editor: J. J. Randam. – Salvador: Contexto & Arte, 2006, p. 71.

São objetivos básicos do Sistema Nacional de Trânsito:

- a - estabelecer diretrizes da Política Nacional de Trânsito, com vistas à segurança, à fluidez, ao conforto, à defesa ambiental e à educação para o trânsito, e fiscalizar seu cumprimento;
- b - fixar, mediante normas e procedimentos, a padronização de critérios técnicos, financeiros e administrativos para a execução das atividades de trânsito;
- c - estabelecer a sistemática de fluxos permanentes de informações entre os seus diversos órgãos e entidades, a fim de facilitar o processo decisório e a integração do Sistema.

4.4 – O PAPEL DO MUNICÍPIO

Os Municípios podem atuar no trânsito como órgão ou entidade executivo rodoviário e de trânsito, conforme previsão nos artigos 21 e 24 do Código de Trânsito Brasileiro, respectivamente.

Conforme o ensinamento de Santos⁸⁴, estas atribuições estampadas no CTB, sejam no órgão executivo rodoviário ou de trânsito, são caminhos a serem percorridos para que as circulações das pessoas sejam de forma mais segura possível. É o famoso trânsito em condições seguras que todos têm direito e os órgãos que compõem o SNT têm a obrigação de oferecer, nos exatos termos do CTB, “O trânsito, em condições seguras, é um direito de todos e dever dos órgãos e entidades componentes do Sistema Nacional de Trânsito, a estes cabendo, no âmbito das respectivas competências, adotarem as medidas destinadas a assegurar esse direito” (§ 2º, Art. 1º).

84. SANTOS, Wilson de Barros, 1958. **A Responsabilidade do Município pelo trânsito seguro: Doutrina e jurisprudência** – Recife: Ed. do Autor, 2006, p. 12.

4.5 – O DEVER DOS MUNICÍPIOS DE SE INTEGRAREM NO SISTEMA NACIONAL DE TRÂNSITO

A municipalização do trânsito pode propiciar melhoria na qualidade de vida da população e não simplesmente se preocupar em multar os infratores de trânsito.

O nosso país possui cerca de 5560 (cinco mil quinhentos e sessenta) Municípios e apenas um pouco mais de 13% (treze por cento) estão municipalizados⁸⁵, administrando legalmente seu trânsito, vejamos:

Unidade da Federação	Total de Municípios	Números de Municípios integrados ao Sistema Nacional de Trânsito
Acre	22	01
Alagoas	102	09
Amazonas	62	08
Amapá	16	03
Bahia	417	22
Ceará	184	46
Espírito Santo	78	06
Goiás	246	22
Maranhão	217	46
Minas Gerais	853	35
Mato Grosso	139	20
Mato Grosso do Sul	77	32
Pará	143	32
Paraíba	223	22
Pernambuco	185	21
Piauí	222	07
Paraná	399	28
Rio de Janeiro	92	57
Rio Grande do Norte	167	14
Rio Grande do Sul	497	121
Roraima	15	01

85. Disponível em <<http://www.denatran.gov.br/municipios/orgaosmunicipais.asp>, acessado em 12/02/2008.

Rondônia	52	06
Santa Catarina	293	57
Sergipe	75	07
São Paulo	645	239
Tocantins	139	03
TOTAL	5560	865

Em nosso Estado não é diferente, pois o mesmo possui 52 (cinquenta e dois) Municípios onde apenas 6 (seis) se integraram ao Sistema Nacional de Trânsito, veja-se:

MUNICÍPIO	ÓRGÃO
Ariquemes	Diretoria Municipal de Trânsito
Cacoal	Secretaria Municipal de Transportes e Trânsito
Ji-Paraná	Empresa Municipal de Transportes Urbanos - EMTU
Porto Velho	Secretaria Municipal de Trânsito e Trânsito - SEMTRAM
Rolim de Moura	Coordenadoria de Trânsito – COMTRAN
Vilhena	Secretaria Municipal de Transporte e Trânsito SEMTRAN

Segundo o entendimento do ilustre autor Santos⁸⁶, são os Municípios que vão analisar e solucionar as dificuldades nos nossos deslocamentos diários. Com este objetivo o Código de Trânsito Brasileiro inseriu os Municípios no Sistema Nacional de Trânsito atribuindo-lhes responsabilidades para a gestão do trânsito, isto significa que os municípios conquistaram legalmente seus direitos de encontrar soluções para os problemas locais de trânsito, isto inclui ações de educação, de engenharia e de fiscalização.

Nesse diapasão, impende destacar o entendimento do Departamento Nacional de Trânsito – DENATRAN, citado pelo ilustre autor Santos⁸⁷:

Assumir a municipalização do trânsito não é simplesmente fiscalizar, autuar, aplicar a multa e arrecadar os valores, gerando recursos para o município. As ações no trânsito podem ser traduzidas em melhorias para a qualidade de vida da população, propiciando um desenvolvimento urbano das cidades com políticas mais sensatas e mais humanas no que se refere à circulação de ônibus, sinalização e orientação de trânsito, operação de carga e descarga e outros assuntos. Se o trânsito for administrado de maneira responsável e dedicada, a qualidade de vida dos municípios vai melhorar. E se isso acontecer de maneira generalizada por todo o País, os brasileiros estarão obtendo um avanço social.

86. Opus cit., p. 46.

87. Opus cit., p. 46.

Muito se tem questionado se os Municípios são obrigados a se integrarem ao Sistema Nacional de Trânsito, municipalizando seu trânsito. Sendo que muitos Administradores entendem que se trata de uma opção do município em querer ou não tal responsabilidade.

Percebe-se que na definição e composição do Sistema Nacional de Trânsito foi incluído textualmente os Municípios em seu bojo, bem como nos artigos 21 e 24 do CTB especifica suas atribuições. Além dos dispositivos citados, o CTB ainda especifica no seu art. 8º. Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão os respectivos órgãos e entidades executivos de trânsito e executivos rodoviários, estabelecendo os limites circunscricionais de suas atuações.

Segundo o entendimento do ilustre autor Santos⁸⁸, estes dispositivos legais deixam claro que não se trata de uma opção e sim uma obrigação que está estampada no Código de Trânsito, sendo este o entendimento do DENATRAN (2005) “municipalizar o trânsito não é uma opção, mas uma obrigação legal”.

Existe ainda a obrigação de integração do município para que possa exercer as suas atividades é o que estabelece o § 2º do artigo 24 do CTB, para exercer as competências estabelecidas neste artigo, os Municípios deverão integrar-se ao Sistema Nacional de Trânsito, conforme previsto no art. 333 deste Código.

É um pré-requisito legal para poder atuar no trânsito local, sendo necessário o cadastramento e homologação no DENATRAN para efetivamente pertencer ao Sistema Nacional de Trânsito como integrante ativo. Neste sentido não são diferentes os entendimentos de PINHEIRO e RIBEIRO, citados pelo ilustre autor Santos⁸⁹, pois sem essa homologação, os Municípios não estão autorizados ao exercício das competências previstas no Código.

88. Opus cit., p. 50.

89. Opus cit., p. 50.

Percebe-se que além de ser uma imposição legal estampada no próprio Código de Trânsito Brasileiro para que os Administradores Municipais municipalizem o trânsito local, os mesmos terão a oportunidade de executar o trânsito, seja na fiscalização, na engenharia e na educação, propiciando aos Chefes do Executivo a capacidade na gestão dos problemas e soluções.

4.6 – REQUISITOS PARA OS MUNICÍPIOS SE INTEGRAREM NO SISTEMA NACIONAL DE TRÂNSITO

Para os Municípios se integrarem ao Sistema Nacional de Trânsito⁹⁰, exercendo plenamente suas competências, precisam criar um órgão municipal executivo de trânsito, previsto no art. 8º, do Código de Trânsito Brasileiro e na Resolução nº106/99 – CONTRAN, com estrutura para desenvolver atividades de engenharia de tráfego, fiscalização de trânsito, educação de trânsito e controle e análise de estatística. Conforme o porte do município poderá ser reestruturada uma secretaria já existente, criando uma divisão ou coordenação de trânsito, um departamento, uma autarquia, de acordo com as necessidades e interesse do prefeito.

O art. 16, do CTB, prever ainda que, junto a cada órgão de trânsito, deve funcionar a Junta Administrativa de Recursos de Infrações (JARI), órgão colegiado responsável pelo julgamento dos recursos interpostos contra penalidades impostas pelo órgão executivo de trânsito.

90. Disponível em <<http://www.denatran.gov.br/municipios/orgaosmunicipais.asp>, acessado em 12/02/2008.

Para que esta efetivação se concretize e o Município se integre ao Sistema Nacional de Trânsito, os mesmo deverão encaminhar ao Denatran – Departamento Nacional de Trânsito:

- a - A legislação de criação do órgão municipal executivo de trânsito com os serviços de engenharia do trânsito, educação para o trânsito, controle e análise de dados estatísticos e fiscalização;
- b - Legislação de criação da JARI e cópia do seu regimento interno;
- c - Ato de nomeação do dirigente máximo do órgão executivo de trânsito (autoridade de trânsito);
- d - Nomeação dos membros da JARI, conforme Resolução nºs 147/2003 e 175/2005;
- e - Endereço, telefone, e-mail, fax do órgão ou entidade executivo de trânsito e rodoviário.

5- POLÍCIA DE TRÂNSITO E TRÁFEGO

O Poder de Polícia no Trânsito e Tráfego é tema pouco explorado na doutrina nacional, a literatura apenas procura especificar sobre crimes de trânsito, regras de sinalização, segurança, previstos no Código de Trânsito Brasileiro, etc.

Está sendo demonstrada a contribuição de forma didática deste poder no âmbito do Direito Administrativo, pois é estudo capaz de estimular o debate e a discussão em todos os seus aspectos.

Este poder é uma faculdade que dispõe a Administração Pública quando procura estabelecer a relação do automóvel com a cidade e com o cidadão.

Muitos Administradores Públicos minimizam a relevância da matéria, enquanto que milhares de pessoas, a maioria jovens, morrem ou ficam mutilados no trânsito, nas vias urbanas e rurais.

Os Municípios é quem têm a obrigação de construir, conservar e fiscalizar as vias urbanas e rurais dentro de seu limite de circunscrição, os mesmos buscaram esse poder de polícia que não lhes eram concedidos na legislação, mas que já exerciam. Graças a lutas incessantes junto aos Legisladores, este coroamento veio com a Lei Federal nº 9.503/97, que instituiu o Código de Trânsito Brasileiro – CTB.

Nesse diapasão, impende destacar o entendimento do ínclito autor Almeida⁹¹, que aduz:

Finalmente, o Município, apesar de ferrenha oposição de alguns segmentos estaduais organizados, que, atrelados a uma realidade do passado distante, insistiam em manter a totalidade do poder de polícia de trânsito, saiu da marginalidade, inserindo-se no Sistema Nacional de Trânsito.

Afirmando ainda que:

É no art. 24 do Código de Trânsito Brasileiro que vamos encontrar os dispositivos que alicerçam o Poder de Polícia de Trânsito dos Municípios.

Por isso, compete agora aos órgãos executivos municipais de trânsito exercer nada menos que vinte e uma atribuições, veja:

Art. 24. Compete aos órgãos e entidades executivos de trânsito dos Municípios, no âmbito de sua circunscrição:

I – cumprir e fazer cumprir a legislação e as normas de trânsito, no âmbito de suas atribuições;

II – planejar, projetar, regulamentar e operar o trânsito de veículos, de pedestres e de animais, e promover o desenvolvimento da circulação e da segurança de ciclistas;

III – implantar, manter e operar o sistema de sinalização, os dispositivos e os equipamentos de controle viário;

IV – coletar dados estatísticos e elaborar estudos sobre os acidentes de trânsito e suas causas;

V – estabelecer, em conjunto com os órgãos de polícia ostensiva de trânsito, as diretrizes para o policiamento ostensivo de trânsito;

VI – executar a fiscalização de trânsito, autuar e aplicar as medidas administrativas cabíveis, por infrações de circulação, estacionamento e parada previstas neste Código, *no exercício regular do Poder de Polícia de Trânsito*;

VII – aplicar as penalidades de advertência por escrito e multa, por infrações de circulação, estacionamento e parada previstas neste Código, notificando os infratores e arrecadando as multas que aplicar;

VIII – fiscalizar, autuar e aplicar as penalidades e medidas administrativas cabíveis relativas a infrações por excesso de peso, dimensões e lotação dos veículos, bem como notificar e arrecadar as multas que aplicar;

IX – fiscalizar o cumprimento da norma contida no art. 95, aplicando as penalidades e arrecadando as multas nele previstas;

91.Opus cit., p. 119.

X – implantar, manter e operar sistema de estacionamento rotativo pago nas vias;

XI – arrecadar valores provenientes de estada e remoção de veículos e objetos, e escolta de veículos de cargas superdimensionadas ou perigosas;

XII – credenciar os serviços de escolta, fiscalizar e adotar medidas de segurança relativas aos serviços de remoção de veículos, escolta e transporte de carga indivisível;

XIII – integrar-se a outros órgãos e entidades do Sistema Nacional de Trânsito para fins de arrecadação e compensação de multas impostas na área de sua competência, com vistas à unificação do licenciamento, à simplificação e à celeridade das transferências de veículos e de prontuários dos condutores de uma para outra unidade da Federação;

XIV – implantar as medidas da Política Nacional de Trânsito e do Programa Nacional de Trânsito;

XV – promover e participar de projetos e programas de educação e segurança de trânsito de acordo com as diretrizes estabelecidas pelo CONTRAN;

XVI – planejar e implantar medidas para redução da circulação de veículos e reorientação do tráfego, com objetivo de diminuir a emissão global de poluentes;

XVII – registrar e licenciar, na forma da legislação, ciclomotores, veículos de tração e propulsão humana e de tração animal, fiscalizando, autuando, aplicando penalidades e arrecadando multas decorrentes de infrações;

XVIII – conceder autorização para conduzir veículos de propulsão humana e de tração animal;

XIX – articular-se com os demais órgãos do Sistema Nacional de Trânsito no Estado, sob coordenação do respectivo CETRAN;

XX - fiscalizar o nível de emissão de poluentes e ruído produzidos pelos veículos automotores ou pela sua carga, de acordo com o estabelecido no art. 66, além de dar apoio às ações específicas de órgão ambiental local, quando solicitado;

XXI – vistoriar veículos que necessitem de autorização especial para transitar e estabelecer os requisitos técnicos a serem observados para a circulação desses veículos.

Nesse passo, é de todo oportuno trazer à baila o entendimento do preclaro autor Santos⁹²:

O Município não pode realizar através de seus agentes de trânsito o policiamento que é competência das polícias militares conforme os ditames da Constituição Federal, mas deve realizar a fiscalização de trânsito de sua responsabilidade.

92. Opus cit., p. 72.

Ainda:

O Município quando estiver executando fiscalização de trânsito, deve, quando possível, aplicar as medidas administrativas previstas para as infrações constatadas, nos termos do art. 269 do CTB que são: retenção do veículo; remoção do veículo, transbordo do excesso de carga, recolhimento de animais; etc.

Segundo o Anexo I do Código de Trânsito Brasileiro, fiscalização é o ato de controlar o cumprimento das normas estabelecidas na legislação de trânsito, por meio do poder de polícia administrativa de trânsito, no âmbito de circunscrição dos órgãos e entidades executivos de trânsito e de acordo com as competências definidas neste Código.

A corroborar o exposto acima, insta transcrever o entendimento do renomado mestre Meirelles⁹³, que preleciona:

Incumbe à polícia de trânsito e tráfego o ordenamento da circulação o ordenamento da circulação e do transporte nas vias públicas e estações rodoviárias. (a polícia administrativa das estações ferroviárias, dos portos e dos aeroportos refoge do conceito comum de polícia de trânsito e tráfego, porque as atividades ferroviárias, portuárias e aeroportuárias estão sujeita a um regime jurídico especial e diverso do que rege a circulação e o transporte terrestres). A regulamentação e fiscalização destas atividades enquadram-se no conceito de polícia de trânsito e tráfego, sujeita concorrentemente à atuação federal, estadual e municipal, conforme a matéria a regulamentar e policiar. De início convém distinguir trânsito e tráfego, pois trânsito é o deslocamento de pessoas ou coisas (animais ou veículos) pelas vias de circulação; tráfego é o deslocamento de pessoas ou coisas pelas vias de circulação, em missão de transporte. Assim, um caminhão vazio, quando se desloca por uma rodovia está em trânsito; quando se desloca transportando mercadorias, está em tráfego. Daí a distinção entre normas de trânsito e normas de tráfego: aquelas dizem respeito às condições de circulação; estas cuidam das condições de transportes nas vias de circulação. Como a circulação e o transporte são atividades conexas, as regras de trânsito e tráfego geralmente são editadas conjuntamente, embora distintas quanto ao seu objeto e finalidades.

Percebe-se que o Poder de Polícia exercido pela Administração Pública Municipal no controle de Trânsito e Tráfego é diferente do Policiamento Ostensivo que é competência da Polícia Militar, devendo tão somente fiscalizar o trânsito cumprindo com as atribuições previstas pelo Código de Trânsito Brasileiro.

93. Opus cit., p. 134.

E prossegue afirmando⁹⁴:

O trânsito e o tráfego são daquelas matérias que admitem a triplíce regulamentação (federal, estadual e municipal), conforme a natureza e âmbito do assunto a prover. O Código Nacional de Trânsito reservou para a União as regras gerais de circulação e deferiu aos Estados-membros a atribuição de regulamentar o trânsito em seus territórios, em caráter complementar, observadas as normas da legislação federal (lei nº5108/66). É de competência estadual, portanto, a regulamentação da circulação intermunicipal, a fiscalização rodoviária, a expedição de carteira de habilitação e tudo o mais que for de interesse do trânsito regional, na conformidade das regras nacionais. Ao Município compete, somente, a ordenação do trânsito local, como matéria de seu peculiar interesse (CF art. 28, II, a e b), observadas as normas nacionais de circulação e a regulamentação regional estadual. A circulação urbana é fundamental para o Município, e, por isso mesmo, só o Município pode prover a respeito, editando as regras locais de trânsito que atendam às condições peculiares da cidade e às necessidades de sua população.

E acrescenta que⁹⁵:

O tráfego sujeita-se aos mesmos princípios enunciados para o trânsito. No que concerne à competência para sua regulamentação, cabe à União legislar sobre o tráfego interestadual; cabe ao Estado-membro prover sobre o tráfego regional e compete ao Município dispor sobre o tráfego local, especialmente o urbano. Ocorre, entretanto, que a maioria dos municípios brasileiros não está aparelhada para executar eficientemente os serviços de trânsito e as medidas de tráfego de sua competência, e por isso os Estados-membros continuam a realizá-los, em caráter supletivo das deficiências locais, mas nada impede que, a qualquer tempo, o Município se aparelhe e assumam tais serviços, que constitucionalmente lhe pertencem.

Nota-se que enquanto trânsito é o conjunto do deslocamento de pessoas, animais e veículos motorizados ou não, enquanto que tráfego é o transporte pelas vias de circulação e ambos estão sujeitos às regras impostas pelo CTB dentro da circunscrição de cada Município.

5.1. – COMPETÊNCIAS PARA FISCALIZAÇÃO DE POLÍCIA DE TRÂNSITO NO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO

A competência para exercer a fiscalização de polícia relativo ao trânsito de qualquer natureza, assim considerado como a utilização das vias por pessoas,

94. Opus cit., p. 135.

95. Opus cit., p. 136.

veículos e animais, isolados ou em grupo, conduzidos ou não, para fins de circulação, parada, estacionamento e operação de carga e descarga, é distribuída a diversos órgãos componentes do Sistema Nacional de Trânsito.

Com efeito, compete aos órgãos e entidades executivos rodoviários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, no âmbito de sua circunscrição (art. 21), executar a fiscalização de trânsito, autuar, aplicar penalidades e medidas administrativas cabíveis (inciso VI), assim como os órgãos e entidades executivos de trânsito dos Estados e Distrito Federal (incisos V e VI do art. 22) e dos Municípios (incisos VI, VII e VIII do art. 24).

À Polícia Rodoviária Federal é atribuída, dentre outras competências, aplicar e arrecadar as multas impostas por infrações de trânsito, bem como as medidas administrativas decorrentes (inciso III do art. 20), o que não se verifica com as Polícias Militares, as quais receberam competência para executar a fiscalização de trânsito, quando e conforme convênio firmado, como agente do órgão ou entidade executivo de trânsito ou executivos rodoviários, concomitantemente com os demais agentes credenciados.

O exercício do poder de polícia de trânsito⁹⁶, previsto no CTB poderá ser objeto de delegação, visando ofertar maior eficiência e segurança aos usuários das vias. Esta delegação, porém, deve recair sobre órgãos ou agentes públicos, face a indelegabilidade do poder de polícia a particulares.

96. Disponível em <http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=849>, acessado em 15/01/2008.

CONCLUSÃO

O Poder de Polícia surgiu na Grécia antiga onde os cidadãos não conheciam sua liberdade e nem seus direitos. De lá para os dias atuais esse poder foi transportado da pessoa do príncipe e deferido ao Estado que passou impor restrições aos direitos e liberdades individuais em prol da coletividade.

O mesmo não mudou apenas ganhou mais extensão aumentando seu campo de atuação, seja na saúde, na segurança, no meio ambiente, na poluição, no trânsito e tráfego, etc. A Discricionariedade para o Exercício do Poder de Polícia da Administração Pública Municipal no Controle de Trânsito e Tráfego é uma faculdade da livre conveniência e oportunidade que os Administradores Municipais possuem para impor sanções aqueles que cometem infrações de trânsito.

É essa a preocupação que os mesmos devem ter em relação ao trânsito e tráfego local, pois são os mesmos que sabem das peculiaridades existentes. Precisam exercer a missão de executores e fiscalizadores aplicando as medidas administrativas mediante o Poder de Polícia de Trânsito e Tráfego, necessárias para coibirem que infratores venham causar tantos prejuízos financeiros aos cofres públicos e dores as famílias e vítimas sobreviventes.

Ademais, para exercerem esta missão é preciso que os Administradores integrem seus Municípios ao Sistema Nacional de Trânsito e municipalizem o trânsito local criando seus órgãos municipais executivo de trânsito previsto no art. 8º do Código de Trânsito Brasileiro e cumpram com o Poder de Polícia que fora coroado com o advento do Código.

Que os Administradores Municipais capacitem seus funcionários caso reestruturem uma Secretaria existente (criando apenas uma divisão ou coordenação de trânsito). E, caso criem um novo órgão (secretaria ou autarquia) que os mesmos promovam a abertura de concurso público para contratação de pessoal efetivo para exercerem as funções de agente de trânsito.

Que os mesmos exerçam a Discricionariedade para o Exercício do Poder de Polícia da Administração Pública Municipal no Controle de Trânsito e Tráfego com o objetivo de evitar a morte de milhares de pessoas, o sofrimento de familiares e vítimas sobreviventes, gastos ao erário com tratamentos hospitalares e com isso administrando um trânsito seguro.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Klinger Sobreira de. **Poder de Polícia de trânsito: conceito, fundamentos e meios de atuação**, editor: J. J. Randam. – Salvador: Contexto & Arte, 2006.

ACQUAVIVA, Marcus Cláudio. **Vademecum Universitário de Direito**, 10. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Jurídica Brasileira, 2006.

BASTOS, Celso Ribeiro, 1938. **Curso de Direito Administrativo**. – 5. ed. – São Paulo, Saraiva, 2001.

BRAZ, Petrônio, **Tratado de Direito Administrativo – Volume I – Direito Administrativo e Direito Municipal** – Leme/SP: Mundo Jurídico, 2006.

BEZNOS, Clóvis, 1939. **Poder de Polícia** – São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1979.

BALDACCI, Roberto Geists. **Direito Administrativo**, 2. ed. – São Paulo: Siciliano Jurídico, 2004

BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil**, 1988.

_____. **Código de Trânsito Brasileiro** – Lei nº 9.503, 1997.

CRETELLA JUNIOR, José. **Curso de Direito Administrativo** 18. ed. – rev. e atual. Rio de Janeiro, Forense, 2006.

CASTRO, José Nilo de. **Direito Municipal Positivo** 5 ed. rev. ampl. e atual. – Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

CONTRAN. **Resoluções nºs. 066/98, 106/99, 147/2003 e 175/2005;**

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, **Direito Administrativo** – 7 ed. – São Paulo: Atlas, 1996.

DENATRAN, Municipalização do Trânsito, disponível em <http://www.denatran.gov.br/municipios/orgaosmunicipais.asp>, acessado em 12/02/2008.

GASPARINI, Diógenes, 1934. **Direito Administrativo** – 9. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2004.

LAZZARINI, Álvaro. **Estudos do Direito Administrativo**, sistematização Rui Stoco. – 2. ed. – São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 1999.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. Revista dos Tribunais Ltda, São Paulo – Brasil, 1966.
_____. **Direito Administrativo Brasileiro** / 21 ed. - Malheiros Editores Ltda, 1996.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 17 ed. – Malheiros Editores Ltda, 2004.

MATTEDI, José Carlos. Acidentes de trânsito no Brasil dão prejuízo anual de R\$ 28 bilhões, mostra ANTP (Fonte: Agência Brasil), disponível em <http://www.cutsp.org.br>, acessado em 18/09/2007.

O EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA, disponível em http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=849, acessado em 15/01/2008.

POMPEU, Cid Tomanik. **Regime Jurídico da Polícia das Águas Públicas; Polícia da Qualidade**. São Paulo, CE-TESB, 1976.

SANTOS, Wilson de Barros, 1958. **ABC da municipalização de trânsito** – Recife: Ed. do Autor, 2005.
_____. **A responsabilidade do município pelo trânsito seguro: Doutrina e jurisprudência** / Recife: Ed. do Autor, 2006.

SANTOS, J. I. dos.

A Discrecionariiedade Para o Exercício do Poder de Polícia da Administração Pública Municipal no Controle de Trânsito e Tráfego

José Isidório dos Santos – 2008

Vii, 70 f., enc.; 30 cm.

Monografia – Fundação Universidade Federal de Rondônia – *Campus* Cacoal, 2008.

Bibliografia: f. 69-70

I - Título

DECLARAÇÃO DE CORREÇÃO

Declaro para todos os fins de direito que o trabalho monográfico desenvolvido pelo acadêmico **JOSÉ ISIDÓRIO DOS SANTOS**, com o título **A DISCRICIONARIEDADE PARA O EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA MUNICIPAL NO CONTROLE DE TRÂNSITO E TRÁFEGO**, foi por mim revisado no tocante ao aspecto gramatical, sendo procedida às devidas correções.

Presidente Médici-RO, 12 de março de 2008.

JOÃO BOSCO DE SOUZA

Licenciado em Letras com Habilitação em Língua Portuguesa, Literatura e Inglesa, pela Faculdade de Formação de Professores do Araripe, FAFOPA-ARARIPINA/PE